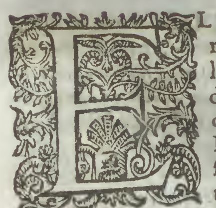


POR EL ILVSTRISSIMO SEÑOR DON FERNANDO DE SADA Y AZCONA, OBISPO DE HVESCA.



EL Doctor Pedro Tabuenca, Oficial, y Vicario General del Obispado de Barbastro, y Iuez Executor, de las Bulas de las pensiones, que sobre el Obispado de Huesca tienen reseruadas algunos Pensionistas, como tal, ha condenado al Ilustrissimo Señor Don Fernando de Sada, a pagarles cierta cantidad de pẽsiones decursas, y que iran cayendo; y auiendose interpuesto apelacion por parte de su Señoria, hizo el Doctor Don Ioseph Sotomayor y Vribe vna alegacion juridica, mui docta, probando con muchos, y solidos fundamentos, authoridades, y doctrinas, ser la sentencia nula, y todo lo hecho por dicho Iuez Executor, ex defectu iurisdictionis, & commissionis; y tambien atentado todo lo hecho, y que hiziere despues de interpuesta dicha apelacion, por tener aquella los dos efectos, deuolutiuo, y suspensiuo.

La qual se entregò con esta Consulta a todos los consultados, y con vista de ella dieron, y firmaron sus pareceres: y por ser notoria, y auerse estampado, y diuidido muchas, y no hazer mayor volumen, se han impresso solos los pareceres de los consultados, en la forma que estan originalmente firmados.

Consultase.

SI caso, que el Iuez Executor, no obstantes las razones de la dicha alegacion, que conuencen, no poder executar su sentencia, tratare de su execucion, y declarare el incurso de la censura de entredicho del ingresso de la Iglesia, contenida en las Bulas Apostolicas, deue por su veneracion abstenerse el Ilustrissimo Señor Don Fernando de Sada, Obispo de Huesca.

Para resoluer lo que se consulta, conuiene suponer tres principios. El primero, de la Iurisprudencia Iudicial. El segundo, de la Theologia Moral. Y el tercero, de lo que se infiere de la dicha alegacion del Doctor Ioseph de Sotomayor, en defensa de su Illustrissima.

PRINCIPIO PRIMERO.

Si la apelacion tiene efecto suspensiuo, todo lo atendado por el Iuez à quo, post legitimè interpositam appellationem, es nulo, ex defectu iurisdictionis.

ESte principio es comunmente admitido por los DD. de ambas Iurisprudencias, y se prueba *ex tex. in cap. super quæstionum 27. in fin. de offic. delegati*, ibi: *Quod post appellationem huiusmodi est præsumptum, iudicari debet irritum, & innane, & tex. in cap. ad audientiam in fin. cap. dilecti 55. de appellat. cap. non solum 7. cap. si à Iudice, eod. tit. lib. 6. cap. 1. in fine, vt litependente.* La razon assigna Bonifacio VIII. *in d. cap. 1.* ibi: *Cùm per appellationem sit suspensa iurisdictio.* Y la confirma tam iuribus, quàm ratione, & authoritate Lancelo. *de atenta. 2. p. cap. 12. limit. 17. num. 4. cum seqq.* Augusti; Barbosa *cum pluribus ab eo relatis in d. cap. dilecti 55. de appellat.* Y si se dize reuocarse lo atendado post interpositam appellationem, se ha de entender, quatenus de facto præcessit, Alexan. *cons. 89. num. 9. lib. 1.* Lupus *allegat. 2. nu. 10.* Couar. *practicabilium quæstionum cap. 34. nu. 2. in fin.* Lancelo. *d. cap. 12. limit. 17. nu. 9.* Ioan. Balboa *ad tit. de appellat. in repetit. tex. in cap. 1. de appellat. nu. 10.*

De lo qual infieren, ser ipso iure nulas las censuras promulgadas por el Iuez à quo, post legitimè interpositam appellationem, y se prueba *ex tex. in cap. dilecti 55. de appellat.* ibi: *Decanus nõ potuit post hoc ferre sententiã interdicti, & ideo sententiam ipsam ab eo post appellationem legitimè promulgatam, irritam decernimus, & innanem.* Y es admitido de todos vnanimi consensu, si credimus Gutierrez *can nic. quæstionũ lib. 2. cap. 16. num. 21.* ibi: *Quando post appellationem legitimè interpositam excommunicatio fertur, tunc omnes fatentur,*

ex-

excommunicationem esse nullam. Y del antecedente de auerse impuesto legitimamente la apelacion, como consequencia necessaria infiere, el ser nula la censura Nauar. *in cap. cùm contingat de rescript. causa 6. nullitatis,* ibi: *Constait etiam illum iustè appellasse,* aora la consequencia, *ergo censuræ postea latæ sunt nullæ.* La misma consequencia infiere Iuan Valero *de differ. inter vtrumque forum differ. 10.* y insinua la razon, hæc describens: *Et consequenter excommunicatio lata post appellationem erit nulla, tanquam lata à non habente iurisdictionem,* Escacia *de appellat. quæst. 17. limit. 41.* Couar. *in cap. alma mater* §. *10. num. 6.* Lancelo. *d. limit. 17. num. 5.* Salgado *de protectione Regia tom. 1. par. 2. cap. 5. nu. 21.* Iuan Balboa *vbi suprà in cap. 40. de appellat.* Barbosa *cum aliis in cap. per tuas num. 3. de appellat.*

La qual theorica, y practica procede tambien en las sentencias declaratorias del incurso de censuras. Nam etiam ex defectu iurisdictionis erunt nullæ, & maximè las que declaran el incurso de censuras contenidas en Bulas Apostolicas contra los Pensionistas; porque estas penden de la sentencia declaratoria del Iuez Executor, Suarez *de censuris disp. 20. sect. 2. num. 10. in fine,* Garcia *de beneficiis par. 1. cap. 5. num. 582.* Y por el consiguiente deue juzgarse de ellas, como de las censuras condicionales, las quales ex omniũ sententia no se incurren proposita appellatione ante conditionis euentum, *ex doctrina tex. in cap. præterea 40. de appellationibus, vbi Doctores* Alter *de censuris tom. 1. lib. 3. cap. 3. disp. 5. cap. 1. latè* Iuan Balboa *d. tit. de appellationibus in d. cap. 40.* Aun la denunciacion en el Iuez Delegado es nulla post legitimam appellationem, Suarez *vbi supra disp. 3. sect. 15. num. 18.* aunque esta en el Iuez Ordinario sea valida propter doctrinam, & rationem *tex. in cap. pastoralis* §. *verum de appellationibus,* Couar. *d.* §. *10. nu. 4.* Gutierrez *lib. 1. cap. 1. à num. 90. & cap. 4. nu. 24.* Auila *de censuris 2. par. cap. 5. disp. 5. dubio 11.* Balboa *in d. cap. 1. de appellat. num. 55.*

PRINCIPIO SEGVNDO.

El nulliter descomulgado, ò declarado, no deue abstenerse, publicada la nulidad, ob scandalum vitandum.

NOtoria es la distincion, que traen los DD. inter sententiam nullam, & iniustam. Esta, dizen, deue temerse *ex doctrina tex. in canone sententia Pastoris, & in can. qui iustus est, causa 11. quæst. 3.* D. Thom. *in 4. distinc. 18. artic. 1, ad 4. & ibi* Paluda. *quæst. 1.* Couar. *in cap. alma mater 1. par. relect.* §. *7. num. 5. & communiter DD.* Pero no aquella, cùm non obliget, neque quoad Deum, neque quoad homines, B. Anto. *in sum. 3. par. tit. 24. cap. 75.* Palud. *in 4. sententia distict. 18. quæst. 1.* Gutierrez *canonic. quæstionum lib. 1. cap. 4. nu. 36. & lib. 2. cap. 16. nu. 21.* Nauarrus *in cap. cùm contingat, de rescript. remed. 3. pag. 160. cum seqq.* Diana *tom. 5. tract. 9. de excommunicat. resolut. 26.*

De lo dicho infieren, que quando es nula la censura, no ai obligacion de abste-

abstenerse, Diuus Antò. *in sum. 3.par. tit.24. cap.75.* Palud. *in 4. sentent. distinct.18. quæst.1. col.3.* Soto *in 4. distinct.22. quæst.1. art.3.* Nauarro *in cap. cũ contingat, remed. 2. & 4.* Gutierrez *canonic. quæstionum lib. 1. cap. 4. num. 36.* Gabriel *in 4. distinct.18. quæst.2.* cuius verba referunt Nauarrus, & Diana: *Si vero* (inquit) *excommunicatio fuerit nulla ob defectum iurisdictionis super excommunicatum simpliciter, vel in illo casu quo fertur excommunicatio, vel quia fertur post appellationem legitimè interpositam, vel ob alium defectum, propter quẽ ipso iure est irrita, tunc non oportet eam timere, nec pro excommunicato agere.* Y no es necessario, que ab omnibus nulla iudicetur, sufficit, quòd à sapientibus, Siluest. *in sum. verb. excommunicatio 2. notabili 1. casu num. 15.* Diana *d. resolut.26. in fine.* Y añade Gutierrez *lib. 2. cap. 16. num. 21.* que aunque fuesse dubia la valididad de la censura, como la apelaciõ sea prouable, no ai obligacion de abstenerse, ibi: *Quando appellatio est probabilis, etiam si quis dubitet, an talis excommunicatio teneat, vel non, quia licèt ex futuro pendeat, an teneat, interim tamen pro excommunicato non est habendus.* Ni es contrario lo que afirma Valero *diff.7. num.4.* porque solo dize, deue abstenerse in foro externo; si non constat publicè de nullitate. Lo qual comunmente afirman los DD. non quia ex vi censuræ teneatur; sed vt scandalum vitetur. Y aun por esso aduierten, ser necessario, quod nullitas propaletur.

Pero es de aduertir tambien, que esta notoriedad de la nulidad de la censura, no se ha de regular iuxta terminos *tex. in cap. vestra de cohabitatione Clericorum, & tex. in cap. finali de temporibus ordina.* sufficit, quòd nullitas manifestetur, Gutierrez *vbi suprà d. cap.4. nu.36:* Gabriel *d. distinct.8. quæst. 2.* Nauarrus *in d. cap. cùm contingat remed.2. num.24.* Diana *d. resolut.26.* El modo como deue manifestarse, lo descriue mui al intento Nauarro *remed.4.* *Quartum* (inquit) *remedium efficax quidem, & facile contra hanc censuram præsertim interdicti effectum est, vt reuerendissimus Dominus Episcopus Ecclesiæ R. & Ecclesiæ suæ Senatus, seu Capitulum per quamcollendum eas inspicerent, & inspiciendas eruditioribus huius Academiæ, ac aliis viris commendarent, & cùm viderent, nullam inesse virtutem, nullatenus seruent, quod facere possunt.* Y para esto vltimo assigna la razon, quæ viget in nostro casu, his verbis. *Tertio, quod qui scit excommunicatum, ante quam excommunicaretur, appellasse non tenetur vitare.*

PRINCIPIO TERCERO.

Todo lo atẽtado por el Doctor Pedro Tabuenca, como Iuez Executor, es nulo ex defectu iurisdictionis, maximè despues de interpuesta la apelacion: por tener en este caso certè efecto suspensiuo.

LA primera parte deste principio se prueua del artic. 1. de la dicha alegacion del Doctor Don Ioseph Sotomayor y Vribe. Porque auiẽdose radicado la jurisdiccion delegada en el Doctor Dõ Ioseph Andres de Gracia,

cia no pudo transferirse en el dicho Doctor Pedro Tabueñca, nisi verifica-
ta morte, reuocatione, aut renuntiatione, ex doctrina P. Sanchez *lib.8.dist.*
27. num.37. iuncto num. 42. de qua in dicta allegat. *num. 9. & 12.* Y aun en
dichos casos no se transfiere ex iuris communis dispositione, nisi ex stillo
introducto ex æquitate, & benignitate Canonica, vt probatur in dicta alle-
gatione *num.5. cum tribus seqq.* Ni la causa legitima es suficiente para exten-
der la jurisdicion delegada de vno Vicario Generali in alium. En la ordina-
ria sufficiens est, vt causa ab vno incepta, ab alio prosequatur; quia tunc non
transfertur iurisdictio; cùm quilibet ordinaria iurisdictione fruatur, ex tra-
ditis in dicta allegatione *num.15.* Ni el ser contemplado el Tribunal del Se-
ñor Obispo propter limitationem traditã à Marco Antò. Genuense *in praxi*
Cur. Archiep. cap.9. porque esta limitacion sòlo procede en respecto del suc-
cessor. En este es justo, se transfiera la jurisdicion delegada, que fue radica-
da en el antecessor, quia iam non est in quo inhæreat. Ni obsta la doctrina
del mismo Antonio Genuense, de qua *sup. num.26.* porque procede in ter-
minis *tex. in cap. cùm plures de offic. deleg. in 6.* en el qual a todos transfiere
in habitu su Santidad immediatè la jurisdicion, y la adquieren in actu imme-
dia tamente de su Santidad con la presentacion, y aceptacion del Rescrip-
to. Y assi en dicho caso no ai prorogacion de jurisdicion, sino del exerci-
cio. Este facilius extenditur.

La segunda parte del dicho tercero principio se prueua ex traditis in præ
dicta allegatione *artic.2. à num.37. & in d. princ.1.* porque en el presente ca-
so es cierto, la apelacion tiene efecto suspensiuo, y que se requieren tres cō-
formes, vt sententia exequi possit, ex traditis *num.38.*

Ni obsta la decision 11. de Cabaler. de qua in dicta allegat. *num.39.* por-
que procede en caso, que el Pensionista està en possession, vt rectè proba-
tur *à num.39. cum seqq.* maximè *num. 50.* cum alia eiusdem Cabaler. decis.

Ni la de Sueles *in centuria cons.31.* porque se deue entender, quando la
gracia es pura. y no condicional, ò quando executiuè proceditur, vt ex eius-
dem verbis colligitur, in quo vltimo casu etiam intelligendæ sunt authori-
tates Duran. & aliorum, de quibus in dicta allegatione *sub num.75.*

Lo qual no se verifica en nuestro caso; pues de lo ritual del processo, pro-
lacion de sentencia, y solemnidad de ella consta, ser el juizio ordinario, ex
traditis in dicta allegat. *à num. 56. vsque ad 78. & ex num. 80. cum seqq.* por
cuya causa ha de tener la apelacion efecto suspensiuo *ex traditis num.73. &*
84. maximè por auer pidido la parte contraria sentencia super liquidatio-
ne, vt probatur ex authoritate Regentis Sesse, de qua in dicta allegatione
num.61. & Carleba. *de qua num.58. in fine*, & Salustrij Tiberij, *de qua nu. 63.*
Y sin embargo de la reuerencia que se deue a las letras Apostolicas, y del
priuilegio, que tienen las causas de alimentos; porq̄ dichas razones in præ-
senti casu non vigent, vt rectè probatur *ex num.85. cum seqq.*

De todo lo dicho se infiere, que auiendose interpuesto mui legitimamen
te apelacion por el Ilustrissimo Señor Don Fernando de Sada y Azcona,
Obispo de Huesca, y teniẽdo efecto suspensiuo, ex dictis in 2. par. tertij prin
cipij, es nulo todo lo atentado post dictam appellationem, ex dictis in pri-

mo

ino principio. Y que si el dicho Iuez Executor intentare declarar el incurso de la censura contenida en las Bulas Apostolicas, seria nula la sentencia declaratoria. No solo por lo doctamente prouado en la primera parte de dicha alegacion, sino tambien por lo que no menos doctamente se prueua en su segunda parte. Y por el consiguiente, que confirmado esto por personas doctas, y publicado, vt scandalum vitetur, no deue su Ilustrisima abstenerse, neque in foro interno, neque externo. Ita sentio, saluo sapientium iudicia. En Huesca a 5. de Iulio, 1665.

Doctor Antonio Oliuan, Canonigo Penitenciario.

El Doctor Ioseph Santolaria, Chatedratico de Prima de Canones de la Uniuersidad de Huesca.

DE las doctrinas, y fundamentos doctamente ponderados en la alegacion impressa; y manuscrita parece se infiere bien la resolucion del Señor Canonigo Santolaria; y que lo sintio assi la Sagrada Rota *apud Aquilem de Grasis decis. 4. de senten. excom. aliàs 370. num. 7.* ibi: *Secus autem in sententia declaratoria incursus censurarum, vel propter sententiam excommunicationis latam à lege, vel incursus censurarum propter inobseruantiã literarum Apostolicarum; quia tunc quoniam illa sententia habet annexum factum, super quo potuit decipi Iudex, ideo requiruntur tres sententiæ, & appellatio suspendit.* Y cita en confirmacion desto la Rota a Decio, Franco, y otros. Assi lo siento, saluo meliori, &c. En Huesca, dicho dia, mes, y año.

El Doctor Ioseph Gomez Raxo, Canonigo Doctoral, y Cathedratico de Decreto.

TEngo por constantes las doctrinas, y motiuos alegados, para q̃ la apelacion interpuesta en el caso sobredicho obre ambos efectos: y aunque se pudiera escusar el traer mas fundamentos; pero me parece del intento lo que trae Nauarro *cons. 9. de sentent. excommunicationis num. 5.* ibi: *Sexto, quod licèt à sententia excommunicationis non possit appellari ad effectum suspendendi eam, cap. his qui §. fin. de sentent. excom. lib. 6. à declaratione tamen, qua quis declaratur eam incurrisse, potest appellari, etiam ad effectum suspendendi eam; ita quod appellatione pendente nihil ei obsit,* iuxta glossam singularem communiter receptam *in cap. cupientes, §. quod si per viginti, vers. priuatos, de elect. in 6.* ibi: *Si aut Iudex datus à Papa pronuntiet electum incidisse in constitutionem, si constat, eum non incidiss, vel est dubium, admittetur eius appellatio.* Atqua ita supradictis assentio, & me subscribo. Saluo in omnibus, &c.

Doctor Michael de Lizana, Canonicus.

Ten-

TEngo por mui pronable (por las razones, y doctrinas, que doctamente se alegan) ser inualida, y nula la censura, que se teme ha de promulgar el Iuez de esta causa; assi por la razon de ser intruso, como por la apelacion legitima, que ha interpuesto el Señor Obispo, como lo trae el Padre Cornejo *2. tom. tract. 5. disp. 12. dubio vnico.* Y siendo tal, es cierto, q̃ ni deue abstenerse, ni temerse, nec quoad Deum, nec quoad Ecclesiam: censura enim quæ nulla est à iure, est tamquam si lata non esset, como lo dize el mismo Auctor loco citato. Sic sentio, saluo, &c.

El Doctor Iusto Pastor de Ascasso, Canonigo.

LA justicia que assiste al Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, está vastantissimamente calificada con lo que se pondera en las alegaciones, que por su parte se han escrito, con que queda poco que añadir.

Suponese lo primero por principio solido, que la excomunion promulgada por quien nó tiene jurisdicion, mas causa irrision, que respeto: y que el asserto Executor no la tuuiera, se descubre por lo alegado en el primer articulo de la alegacion de arriba.

Suponese lo segundo, que lo atentado despues de la apelacion es nulo; quia appellatio suspendit iurisdictionem Iudicis à quo, *vt ex cap. ad hæc 37. cap. præterea 40. de appellat. leg. 1. §. fin. ff. ad Turpil. tenent DD.* con que el Iuez no pudo fulminar censuras, nouissimè Theophilus Alarius *in con. conscientiæ lib. 6. verb. excommunicatio num. 11.* ex D. Thom. *in supplementis quæst. 22. artic. 3.* en terminos del que tiene là jurisdicion suspendida, como son los Iuezes à quo, interpuesta la apelacion.

Lo dicho procede aun en el caso, que ai duda, si la apelacion no obra ambos efectos, deuolutiuo, y suspensiuo, por la regla, que *in iudiciis pro appellatione est iudicandum.* Y con mayoria de razon en el concreto, en que es cierto se admite quoad vtrumque effectum, por lo ponderado en la alegacion. Ex quibus sentimus, que no se deue abstener su Ilustrissima, ni hazer caso de las censuras, que por el Doctor Tabuenca se declararen. S.G.C. En este Mayor de Santiago, Huesca, y Iulio a 7. de 1665.

Doctor Manuel Martinez Bueno, Rector de dicho Colegio.

Doctor Don Ioseph de Alfaro, Colegial de dicho Colegio, y Cathedratico de Codigo de Huesca.

Doctor Geronymo Zolibera Colegial de dicho Colegio, y Cathedratico de Sexto de Huesca.

No.

NO es facil de añadir en breue tiempo, a lo que con cuidado se ha trabajado en mucho. Ni es acto prudencial repetir mal, lo que està dicho bien. Las doctrinas referidas estan, y vienen tan ajustadas al intento, q̃ no han menester mas ponderacion, que leerse. En su apoyo parece que hazen tradita ab Ang. *in sum. verb. excommunicatio, & 3. §. 9. & ab eodem verb. Executor in fin. princ.* Suarez *de censur. disp. 4. nu. 38.* Card. Tusch. *pract. concl. litera E. concl. 452.* Por lo qual con mucho gusto me conformo con el sentir de los arriba firmados. En Huesca a 8. de Iulio, de 1665.

El Doctor Blas Serrate, Cathedratico de Instituta en la Uniuersidad de Huesca.

El Doctor Geronymo Ioseph Sporrin, Cathedratico de Visperas de Leyes en la Uniuersidad de Huesca.

EL Padre Suarez *de censuris disp. 6. sect. 4.* hablando de los medios, con que se suspenden las censuras, llegando al de la apelacion, dize: *An vero illa appellatio possit habere alios effectus, & quomodo, ac quando fieri debent, consulantur Canonistæ.* Con que no es de la Theologia conocer en nuestro caso, si es legitima, ò no la apelacion del Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca. Pero asegurandolo con fundamentos tan graues entrambas alegaciones, y Doctores tan eminentes, queda indubitable este punto: el qual supuesto, es clara la resolucion del Señor Canonigo Santolaria: que si el Iuez Executor intentare declarar el incurso de las censuras contenidas en las Bulas Apostolicas, la sentencia declaratoria seria nula, y no tendria su Ilustrissima obligacion de abstenerse; declarados sus motiuos por Personas Doctas, y dados a la publicidad. Es principio asentado de Theologos, y Canonistas. *Censuram latam post iure interpositam appellationem, nullam esse.* Porque interpuesta apelacion, videtur iurisdictio Iudicis dormitare, vt habetur *in cap. pastoralis, §. verum, de appellat.* sed sic est, que quando es nula la censura (præcipuè siendo notoria su nulidad) no induce obligacion de abstenerse; luego, &c. Prueuase la menor, (supongo, que esta obligacion no puede prouenir por virtud de la censura misma; porque suponemos, que es nula; que es lo mismo, que suponer, que no es, y non entis non sunt qualitates) solo podia prouenir essa obligacion, ò porque el no abstenerse cediera en menosprecio de las llaues de la Iglesia, ò por el escandalo que se siguia. Ni se sigue escandalo, ni cede en menosprecio; porque si es publico el precepto, y la censura, tambien suponemos, que es publica su nullidad: luego la censura nula, con nulidad notoria no induce obligacion de abstenerse. La maxima celebre de San Gregorio, *Sententia Pastoris, siue iusta, siue iniusta, timenda est.* Ha de entenderse de la sentencia injusta, que es valida, como enseña el Padre Suarez, y citado *disp. 6. sect. 8. num. 45.* y el Padre Castro Palao *de censur. disp. 1. punct. 8. num. 17.* No de la que es con notoriedad nula: porq̃ esta no es sentencia, como el juizio en juizio (que dixo Santo Thomas) no es juizio, ò ha de

de entenderse: hase de temer, esto es, no se ha de menospreciar la sentencia, ò precepto del Superior, aun siendo nula: de tal suerte, que parezca, se menosprecia al Superior mismo, y a su potestad; sino que ha de vsar el subdito de su drecho, con toda veneracion, y suma reuerencia. Todo lo preuiene la resolucion; y assi la tengo por segura. Saluo, &c. En el Colegio de nuestra Señora de la Merced de Huesca. Iulio 8. de 1665.

Fray Ioseph Abad, Cathedratico de Prima de Theologia.

LA nulidad de qualquier censura, que el Señor Doctor Tabuenca intenta contra el Señor Obispo de Huesca, està tan bien fundada, con tantas razones, drechos, y authores, que le assisten, assi por falta de jurisdicion, como por ser causa, que admite apelacion, que digo, lo que San Maximo *hom. 2. de natali S. Eusebij: addisse ad laudes eius aliquid, decerpsisse est.* Seria ofender tan clara doctrina, el que quisiere ponderarla mas: ò lo que dixo Seneca: *Turpe est ab aliis sapienter dicta, in idem repetere.* Y assi juzgo, que qualquier censura, que dicho Iuez promulgasse, seria nulla, & in foro interiori no obligaria, ni ligaria: *Nullitas censuræ*, dize Leandro *disp. 10. de censuris quæst 32. quacumque ex causa proueniat*, *excusat ab incursione censuræ*, y entre otras dize ser vna, appellatio legitimè facta. Mas señalan otras los DD. que es *incertitudo iuris, aut facti*; porque *in dubio melior est conditio possidentis libertatem.* Y a se vee, q̃ dudosa seria qualquier censura por dicho Iuez promulgada. por la duda de su jurisdicion, y por la fuerza de la apelacion; pues en esta duda, *melior est conditio Domini Episcopi Osceñ. possidentis suam libertatem.* Otra razon me ocurre, y es: que todas las causas, q̃ escusan de pecado mortal, escusan tambien de la censura. Pues quien se ha de presumir, que el Señor Obispo contra su conciencia pretende escusar la paga de dichas pensiones. Yo por lo menos entiendo, que tiene impotencia moral; pues no puede cargarselas, sin que se le siga graue daño en su authoridad: y en este caso, en proprios terminos dize Leandro citado *quæst. 30.* con muchos que cita, que no incurre en censura alguna, aunque no pague pensiones; porque tiene impotencia moral, la qual lo escusa de pagar: y assi lo escusa del pecado, que incurriera no pagando, y pudiendo. Luego tambien se escusa de la censura; pues no ai para con Dios censura, donde no ai pecado. Y assi concluye Leãdro, que aunque el Iuez tenga jurisdicion cierta, y legitimè sit causa probata coram eo, y legitimè censuras proferat, si verè apud Deum est innocens, q̃ tiene moral impotencia de pagar dichas pensiones, sin que falte a la grandeza de su authoridad, no le ligan en conciencia dichas censuras; y que in foro externo, solo ratione scandali tendra obligacion de guardarlas; y que podria celebrar, si la censura es de excomunion, sin incurrir irregularidad; porque en la verdad no celebra excommunicatus. Y yo añado, que in nostro casu, ni ratione scandali tendria obligacion el Señor Obispo de Huesca de obedecer a dichas censuras in foro externo; porque seria escandalo pas-

siuo,

suyo, no actiuo, si alguno se escandalizasse; pues con consejo de tantos doctos obraria, que le aseguran la conciencia: ni el faltar a la obediencia de los Superiores, sino entender, que los Superiores en este caso no le quieren ligar quando Dios no liga, quia ad impossibile moraliter nemo tenetur. Nula sera pues qualquier censura, por falta de jurisdicion en el Iuez, y por la apelacion interpuesta; pero quando fuera de su parte justificada, no obligaria al Señor Obispo por la moral impotencia, que conoce tiene de pagar dichas pensiones. Sic sentio, saluo, &c. En el Carmen, a 10. de Iulio, de 1665.

Fray Dionysio Blasco, Cathedratico de Escritura en la Vniuersidad de Huesca.

AViendo visto la Consulta, y los dos puntos, que se tocan en la alegacion, fundando entrambos assumptos con doctrinas puntuales, soi de parecer, que el Iuez Executor ni puede tratar de la execucion de la sentencia, ni del incurso de las censuras; porque la apelacion suspendio lo pronũciado, *l. 2. §. fin. de pœnis*, *l. 6. §. 1. ff. de his qui notantur infamia*, *l. qui cum 14. §. acussare ff. de bonis libertorum*, *l. vnica §. 3. ff. nihil innouari appellatione interposita*, *l. sciendum 15. §. si fundum ff. qui satisdare cogantur*, Valenzuela *lib. 2. cons. 157. sub num. 34.* ibi: *Appellatio interposita pro parte Episcopi Cartaginensis, & eius Vicarij coram Ordinario Tarraconensi, constat in præsenti processu fol. 97. qua mediante suspensa fuit condemnatio, ac si facta non fuisset, cap. non solum de appellat. in 6.* Albar. Valasc. *consult. 81. num. 4.* y al que intenta executar, sin embargo de la apelacion interpuesta, reprehende el Pontifice Innocen. III. *in cap. venientes 19. de iure iurando*, per hæc verba: *Vos sententias appellatione suspensas executioni mandatis.* No solo la sentencia del Executor quedò suspensa por la apelacion; sino tambien la jurisdicion, sin que pueda descomulgar, ni declarar, y si lo hiziere sera nula la sentencia, *ex doctrina glossæ in cap. licet 14. verb. conualescat prope fin. de sentent. excommunicat. in 6.* ibi: *Hic ante sententiam iurisdictionem suspendit, vnde sententia postea lata non tenet propter iurisdictionis defectum.* Son mui al intento estas palabras del Cardenal Tuscho *practi. conclu. iuris litera E. concl. 439. num. 5.* donde hablando de la descomunion que no liga, dize: *Amplia, si lata est post appellationem interpositam à diffinitiua, quia tunc dicitur lata à carente iurisdictione in totum, ideò est nulla ipso iure.* Y assi el Señor Obispo no tendra obligacion de abstenerse, como sintio Sigismundo Escacia *lib. 3. de appellat. cap. 2. quæst. 17. limit. 22. nu. 54.* ib: *Et ideò excommunicatus post interpositam legitimam appellationem, potest pendente appellatione absque aliqua irregularitate celebrare, & prosequi officium suum in diuinis.* Saluo meliori.

Doctor Franciscus Ximenez de Ayerbe.

Doctor Pedro Baguer, Colegial Mayor de Santiago de Huesca, y Cathedratico de Prima de Leyes en su Vniuersidad.

Las

Las razones, y doctrinas, que se alegan en este Papel, vastantemente prueuan, q̃ el Illustrissimo Señor Obispo de Huesca no deue abstenerse, ni tenerse por excomulgado, por las dos causas, que principalmẽte prueuan la nulidad del Iuez ex defectu iurisdictionis ad pronuntiandam sententiam, & ad vrgendam excommunionem, præcipuè interposita legitima appellatione; y quando es sospechosa su authoridad en la causa, y por la apelacion està suspendida su jurisdicion, seran de ningun valor las censuras. Y tiene esto por tan constante Villalobos *1. par. tract. 16. diff. 17. nu. 2.* que dize: *La censura, que se pone despues de legitima apelacion, es nula, como dizen todos.* Mas añade en el num. siguiente: El que confiado en su legitima apelacion celebrò, auiendole el Iuez descomulgado, no queda irregular, aunque declare despues el Iuez, que apelò mal: alli se pueden ver otros por este su sentir. Y que en caso de duda, ninguno se deue tener por escomulgado *seclusso scandalo*, es prouabilissimo Constanero *tom. 4. disp. 6. quæst. 10. dub. 4. n. 260. y otros*. Y como no ha de auer escãdalo en este caso, aũque ya està arriba prouado, se puede ver el Padre Gabriel Vazquez *tom. 4. tract. de excommunicatione dub. 11.* cuyas palabras son: *Sufficit ad hoc, quod sententia illa nulla iudicetur à sapientibus, & pluribus, ex his nec requiritur, quod vulgus ita iudicet.* Y aunque quiere, sea manifiesta al vulgo la nulidad, vastantemente se manifiesta, viendo ellos, que los doctos no repugnan. No es necessario citar otros DD. aunque se pudieran muchos, veale Castro Palao *par. 5. disput. 1. de censuris punct. 8. præcipuè num. 13. & 14.* adonde estan muchos, que dizen: *Nõ excommunicari illum, qui sub hac pœna præcipitur, vt restituat, quæ etsi non debet, probatum tamen est debere.* Y en esta causa pretẽde el Illustrissimo Señor Obispo, no deuer pagar; y aunque se aya prouado, que deue, si le escomulgan, pretendiendo su Illustrisima, q̃ no deue, non ligatur. Por estas, y otras muchas razones somos del mismo sentir. Saluo, &c. En este Colegio de Huesca, 29. de Iulio, de 1665.

Vicente Bojoni, Rector del Colegio de la Compañia de Iesus de Huesca.

Pedro Viues.

Gaspar Puch, Lector de Theologia.

Martin Alfonso, Lector de Theologia en el mismo Colegio.

Respondiendo a la Consulta, que por parte de su Señoria Illustrissima se pide, si està obligado a tratarse por incurso en las censuras por la sentencia del Doctor Tabuenca, Vicario General, que oi es de Barbastro, en caso, que pase a la publicacion dellas, nos conformamos con el parecer tan acertado, y calificado, de los Señores, que han firmado: y quando no fuera

por

por la probabilidad intrinseca de sus razones, y extrinseca de sus Personas, parece estar seguro su Señoria Ilustrissima del incurso, siendo, como se supone justa la apelacion. Porque siendo constante entre los Theologos, (dexamos de referir authoridades por la breuedad) que se puede mejor seguir la opinion prouable, que la dubia, si la duda en la excomunion quita la obligació de tratarse como descomulgado, mucho mas lo hara la probabilidad, que su Señoria Ilustrissima tiene, que el dubio iuris, como procede en nuestro caso, suspenda a la excomunion la fuerza, lo traen de muchos, y lo sigué con ellos Rocafull *tom.1. 3.par. lib.4. cap.14. num.143.* y Diana *par.5.tract.9. resol. 44.* y de nuestro Cornejo *4.par. tract.3. resol.46.* Y expressamente de nuestro caso, quando alguno es descomulgado, para q̃ pague las pensiones, aunque sea limitandole el tiempo, cumplido el limite, no está obligado a tratarse como descomulgado, hasta que autenticamente se le declare se cũplio el limite; porque aun puede formar alguna duda, como lo dize Diana citatus *resolut.36.* siguiendo al doctissimo Mauro Suarez, y Garcia: luego si su Señoria Ilustrissima puede formar conciencia, no solo dudosa, sino probable de no incurrir en el caso presente, con seguridad puede, no tratarse como tal: que pueda su Ilustrissima tener duda, por lo menos parece euidéte, por lo que se ha dicho, y se prueba en el Papel, tiene razones para dudar en la jurisdicion del Doctor Tabuenca, y tambien por la apelacion, que su Ilustrissima ha hecho; porque siendo la contumacia necessaria para la descomunion, prueua esta apelacion, que no ai cõtumacia; pues esta, como enseña Diana de Abila, y del dicho *pag. 5. tract. 9. resolut. 55.* se incurre por vna de tres condiciones: la primera, por ser llamado del Iuez, y no acudir: la segunda por irse antes del tiempo de la sentencia: y la tercera, por no obedecer. Ninguna destas se halla en su Ilustrissima; pues las dos primeras las cumplio por su Procurador; para la vltima es la apelacion, con que no seria justa la descomunion: y assi en el fuero interior, ni en el exterior, haziendo publica esta nulidad, estara obligado su Ilustrissima a tenerse por incurso. Este es nuestro parecer. Saluo meliori, &c. En este Colegio de San Alberto de Carmelitas Descalços. Iulio a 10. de 1665.

Fray Nicolas de San Elias, Lector en Theologia. *Fray Lucas de San Ioseph, Rector.*

SEntimos, que bene inspectis rationibus suprà allegatis, queda vastantemente prouado, que el Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca no deue tenerse, ni juzgarse por descomulgado, ni incurso en la censura puesta por el Doctor Tabuenca Vicario General del Obispado de Barbastro; porque aunque Remigio *tractatu 6. cap.1. §.1.* con la comun de los DD. afirma, que quando vno duda, si ha incurrido en alguna censura, ò si la que impuso el Iuez es valida, ò no, se ha de juzgar, que es valida, y tratarse como incurso; quia pro Iudice iura præsumunt; pero esto se ha de entender, quando no ai prouabilidad (ni aun duda) de la nulidad del Iuez, y del defecto de jurisdicion

cion ad sententiam pronuntiandam: y como en el caso propuesto està bien prouada la nulidad del Iuez, como consta de las razones alegadas en el articulo primero por parte de dicho Señor Obispo, infierese bien, que no queda obligado a abstenerse, ni reputarse como incurso en dicha censura, ni otras puestas por dicho Doctor Tabuenca. En el presente caso, ni ratione scandali tiene obligacion de abstenerse; porque para esto no es necessario, que conste al vulgo de la nulidad del Iuez, ni si es legitima la apelacion; sino que vasta, que conste a la mayor parte de los hombres doctos, y que su authoridad aprueue la libertad del Señor Obispo, como la afirma Nauarro *in cap. cùm contingat de rescrip. remed. 3.* y otros graues DD. que por euitar proligidad no se alegan. Este es nuestro parecer. Saluo, &c. En este Colegio de Agustinos Descalços de Huesca, a 10. de Iulio, de 1665.

Fray Iuan de la Cruz, Rector, y Lector de Theologia.

Fray Ioseph del Espiritu Sãto, Lector de Theologia.

SVpuesta la legitimidad de la apelacion del Señor Obispo de Huesca, q̄ con fundamentos tan solidos prueua la primera alegacion, y la authoridad de personas tan doctas, y eminentes confirma en la segunda, no puede dexar de correr liso en el caso presente el principio de Theologos, y Canonistas, que appellatio antecedens suspendit censuram; y assi aunq̄ el Iuez Executor proceda a fulminar, seguramente se puede afirmar, que no liga, ni tiene efecto su censura: y mucho mas fuerza tiene esto en orden a la declaracion; porque es doctrina de muchos, y grauissimos, que aun despues de auer incurrido en la censura, si se antepone apelacion a le declaracion, tiene aquella efecto suspensiuo, Nauarro *lib. 1. consiliorum de sententia excommunicationis consil. 9. num. 5.* dize: *Sexto, quod licèt à sententia excommunicationis non possit appellari ad effectum suspendendi eam;* (habla de la apelacion, que se sigue, no de la que antecede) *à declaratione tamen, qua quis declaratur eam incurrisse, potest appellari, etiam ad effectum suspendendi, ita quod appellatione pendente nihil ei obsit,* Couarruuias *in cap. alma mater par. 1. §. 10. num. 4.* sigue a Nauarro, y dize: *Posse quem appellare à sententia, qua declaratur excommunicatus, aut in sententiam excommunicationis incidisse, etiam ad effectum, vt post appellationem euitari non debeat,* Thomas Sanchez *lib. 3. cons. cap. vnic. dubit. 32. num. 243. Si appellatur à declaratione, seu denuntiatione excommunicationis, & censurarum suspendit, & talis non potest declarari, quod si declaretur, non valebit declaratio.* Y cita este otros muchos, y sobre esto ai vna decision de la Rota, que habla in terminis, & in specie del presente caso, quando la declaracion procede sobre la inobseruancia de letras Apostolicas; y dize, que la apelacion tiene efecto suspensiuo: con que queda la doctrina dicha no solo calificada, sino tambien canonizada. La decision la refiere Achiles de Grasis *de sent. excommunicat. num. 7.* No he visto yo este author; pero lo hallo citado en otra semejante Consulta. Colijo de todo esto, que caso que proceda el Iuez Executor a declarar, puede el Señor Obispo con seguridad no abstenerse,

nerse, sin temor de escandalo, por lo menos actiuo, y culpable; porque no serà la primera vez, ni la segunda, que declarados algunos, y denunciados, y aun con cedulones por las esquinas, no se hã abstenido, fundados en la apelacion antecedente, y en prouabilidad de falta de jurisdicion en el Iuez: de que podria alegar algunos casos singulares, en que los assi declarados fueron admitidos, y oidos en Tribunales Superiores, sin ser tenidos por descomulgados. Assi lo siento. Saluo meliori, &c. En el Conuento de Predicadores de Huesca, a 9. de Iulio, de 1665.

Fray Domingo Puyo, Calificador del Santo Oficio, y Prior de dicho Conuento.

ASentando, que la apelacion del Señor Ilustrisimo Obispo de Huesca, tiene efecto suspensiuo, y que todo lo que haze el Iuez *post legitimè interpositam appellationem*, es nulo *ex defectu iurisdictionis*, lo qual no toca a la Theologia Moral, si es, ò no legitima la apelacion, sino a la Iurisprudencia. Venerando la doctrina del Señor Canonigo Santolaria, Doctor tã scientifico, y eminente en entrambos Drechos, y juntando con esta la doctrina del Doctor Geronymo Perez *en el tratado de censuris en el fol. 199.* el qual dize, que la sentencia, ò excomunion dada por algun Iuez Delegado, que no mostrò su jurisdicion, no es valida: si como dize el Doctor Vribe, no la mostrò, sera Iuez intruso. Asentando pues, que la apelacion fue legitima, digo con el mismo Doctor Geronymo Perez, ya citado, que la descomunion serà nula. Dizelo en su *primera par. tratado de censur. fol. 192.* por estas palabras: *No es valida la excomunion, que se puso despues de la apelacion legitima, ò con error intolerable*. Dizelo tambien S.A. *verb. excommunicatio num. 1.* Abila *de censuris par. 2. cap 6. disp. 1. dub. 1.* Soto *in 4. distinct. 22. quæst. 1. artic. 3. colum. 3.* Siendo pues nula la excomunion, no tendra que abstenerse el Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, publicada la nulidad *ob scandalum vitandum*, siguiendo la doctrina del mui Reuerendo Padre Maestro Fray Ioseph Abad, y de los señores DD. suprà firmados. Y es euidente este sentir, porque si la excomunion es nula, *de non ente nulla est quæstio, quia non existit*. Sic sentio. Saluo meliori, &c. En el Conuento del Carmen de la Obseruancia, de la Ciudad de Huesca, a 9. de Iulio, de 1665.

Fray Baptista Nauarro, Lector de Prima de Theologia, y Prior de dicho Conuento del Carmen.

ADuertida la razon de dudar, y especulado el fundamento, en que estriua (a mi parecer) en la resolucion, que se haze en el *num. 13. de la 1. par.* de dicha alegacion, adonde dize, que el Canonigo Tabuenca no solo no pudo entremeterse en esta causa como Iuez, por estar preocupada la jurisdicion, mediante la presentacion del Rescripto, y su aceptacion, sino q̃

saca

saca por legitima consequencia, de auerlo executado, auer procedido sin jurisdicion, y como persona priuada, causando vna nulidad insanable, y digna de reparo: lo qual asentado por cierto (como lo insinua la Consulta, de lo qual no hago juizio, ni me entremeto en ello; tanto por no incurrir en el crimen de mittere falcem in messem alienam, como por no ser esso lo que se pregunta) sino dandolo por indubitable (como ella dize) digo tambien, q̃ lo es el caso, que si el tal para execucion de su sentencia, pasare a promulgar censuras, no deue abstenerse el Illustrissimo Señor Obispo; pues no falta al culto, y veneracion deuido a las Bulas Apostolicas; porque no siendo titè, & rectè exercitado su valor, no queda lesso su efecto, ni menospreciada la authoridad; pues como de persona priuada no surte el deuido efecto: ni la razon *de timenda iustè, vel iniustè* obsta; pues segun su entender, no es, ni puede ser, ni llamarse sentencia: con que el mio, assistiendo a este se conforma, con lo que el Padre Suarez enseña *en el tit. 5. disp. 4. sect. 7.* hablando del efecto deste genero de censuras en el *num. 2. Ecce inualidas; quia sententia ipsa nulla est, & sententia nulla nullum potest inducere effectum, iuxta l. 4. §. condemnatum ff. de re iudicata.* Y tambien con las doctas resoluciones Theologicas, arriba deliberadas. Este es mi parecer. Saluo, &c. En el Conuento de nuestro Padre S. Agustin de la Ciudad de Huesca, a 9. de Iulio, de 1665.

Fray Bernardo de Aranda, Doctor en Theologia, Lector Iubilado, y Prior del Conuento de San Agustin de Huesca.

Fray Pedro Borruel, Lector de Prima de Theologia del Conuento de N. P. S. Agustin de Huesca.

SVponiendo por cierto, como prueuan doctamente entrambas alegaciones, que la apelacion es legitima, se infiere bien (segun doctrina comun) que no deue abstenerse su Ilustrisima en fuerza de las censuras Apostolicas; porq̃ antecediendo justa apelacion, ya la excomunion es nula. Con esta expression lo da por cierto Diana *tract. 9. resol. 31. Notandum est etiam à fortiori appellationem legitimam factam ante quàm iudex absolutè ferat excommunicationem ipso facto impedire incursionem excommunicationis*, assi la glossa hæc describens: *sententia excommunicationis lata post legitimam appellationem est nulla, si talis celebrat, non punitur*: luego si aqui no ay excomunion, porque ya la apelacion impidio el efecto de las censuras; que razon aura, para que su Ilustrisima se abstenga? Esso fuera padecer pena canonica, quien no pudo canonicamente ser condenado: y esse rigor es fuera de toda lei: *Non debet pœnam sustinere canonicam* (dize Gregorio *quæst. 3. cap. 11.*) *is, in cuius dãnatione non est canonica prolata sententia.* El eruditissimo Gabriel *in 4. dist. 18. quæst. 2.* puso en forma la razon, *quod non est, non oportet timere; sed dum sentẽtia est nulla, iam non est excommunicatio, nec quoad Deum, nec quoad Ecclesiam: ergo,*

ergo,&c. Si no ai excomunion, porque se ha de temer? Si por el escandalo, no lo ais porque siendo manifiesta la nulidad de censura, no puede auer escandalo, Gutierrez *lib.1. cap.4. num.36. Sententia excommunicationis nulla, nõ est timenda propter scandalum nullitatis causa publicata.* Si por el desprecio, tãpoco obsta; porque solo pretende su Ilustrisima seguir la apelacion; porque no halla censura, que se lo estorue: y donde le consta, q̃ no ai excomunion, arto cierto està, que no la desprecia. Assi lo sentimos. En este Conuento de N.P.S. Francisco de Huesca, en 10. de Iulio, de 1665.

Fray Nicolas Viamõte, Lector Iubilado, y Guardian de dicho Conuento.

Fray Francisco Gomez, Lector de Theologia.

Fray Ioseph Cassas, Lector de Theologia.

SEntencia es de Thomas Hurtado *tom.1. responsionum moral. tract.4. cap.8. resolut.8. num.118.* que la opinion de vn Doctor clasico es suficiente para hazer opinion prouable, para seguirse practicamente, y dize este sentir casi de todos, y sus palabras: *Vnius Authoris clasici authoritas sat est ad faciendam opinionem probabilem in praxi sequendam, vt tenent ferè omnes.* Siendo pues tantos, y tan graues los Authores, que se citan en las alegaciones, y en las censuras, y los mismos DD. y Maestros, que los citan, assi mismo tã graues, y doctos, que dizen no incurrir en las censuras, caso que se fulminen, el Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, y q̃ no deue abstenerse, lo tenemos por cierto. Entre otros muchos, que se pueden traer para confirmacion, vno es Banacina, el qual en el *tom.1. tract. de censuris disp.1. quæst.2.* dize, que la apelacion libra del incurso de las censuras, y en la *proposicion* 4. aduierte, que *ad appellationem iustam duo requiruntur. Primum est, vt appellatio fiat cum probabili, & sufficienti causa, vel saltem, vt appellans, bona fide appellet, existimans, se habere sufficientem, & probabilem causam. Secundum est, vt appellatio fiat debito tempore.* Auiendo pues causas tan suficientes, y prouables para la apelaciõ, caso que se fulminaren censuras, haziendose en el tiempo deuido, es seguro, que no incurrira: y por consiguiente, que no deue abstenerse. Assi lo sentimos, saluo meliori iudicio. En el Conuento de los Capuchinos de Huesca, a 12. de Iulio, de 1665.

Fray Geronymo de Bandalies, Difinidor de la Prouincia, y Guardian de dicho Conuento.
Fray Hilario de Graus, Predicador.
Fray Francisco de Albero, Predicador.

COn solidos fundamentos prueua la alegacion el defecto de jurisdicion en el segundo Iuez, que se interpuso al conocimiento de la causa, cu-

yos

yos procedimientos se deuen juzgar por atentados, y nulos; y quando pro-
cediesse a declaracion de las censuras, se debria tambien tener esta declara-
cion por atentada. Pero quando la jurisdicion fuera cierta, y legitima, ni hu-
uiera razon alguna, que con prouabilidad pusiera duda en su valor, no po-
dria el Iuez proceder a declaracion de censuras contra el Señor Obispo, y
quando procediera, fuera nulo quanto declarasse.

La razon es clara; porque el Señor Obispo apelò de la sentencia de dicho
Iuez, y la apelacion fue legitima; pues fue interpuesta por legitima perso-
na ante el Iuez, a Iuez Superior, alegando las causas dentro del tiempo, que
prescribe el Drecho, y con causa legitima, que son las condiciones de legi-
tima apelacion, cómo dize Sanchez *lib.3. consil. cap.1. dub.32.* que latamente
discurre por todas las condiciones.

Y lo que principalmente justifica, y haze legitima la apelacion, es la cau-
sa en que se funda; y esta no es necessario, que sea clara, y euidente, vasta, q̃
sea razonable, y prouable: consta esto del *tex. in cap. vt debitus honor*, ibi: *Ne
friuolè appellationis difugio appellans Iudici processum impediat, cum eadem cau-
sam appellationis exponat.* En donde se opone a la apelacion friuola, la que se
funda en causa prouable, consta tambien del *cap. venerabilibus de sentent.
excommunic. in 6.* donde dize, suspende la apelacion, si legitimè; &
probabili causa appellatur, S. Thomas *2.2. quæst.63. artic.3.* Sanchez *vbi sup.*
Suarez *de censuris disp.3. sect.6. num.2.* Laim. *lib.3. trac. cap.6. num.5.* y otros
muchos.

Entonces se dize la apelacion friuola, ò frustratoria, y que no obra algo,
quando notoriamente es falsa, y constando fuesse assi, no seria justa, *cap. vt
debitus honor de appellat.* y en duda de si es friuola, ò clara, se ha de juzgar en
fauor de la apelacion, y el Iuez està obligado a admitirla: assi lo siente San-
chez en el lugar citado. Ni dependen los efectos de la apelacion, de que el
Iuez la admita; porque aunque no la admita, si es legitima, obra sus efectos,
cap. non solum de appellat. Panormitanus *cap. sæpe de eod. tit. num.20.* Franco
num.14. Arcarran. *num.6.* Sanchez *num.218.*

Y de tal suerte la apelacion razonable, y prouable es legitima, y suspen-
de la jurisdicion del Iuez, de quien se apelò, que aunque despues se decla-
re, la causa de la apelacion no fue justa, todo lo que haze el Iuez en el tiem-
po intermedio, es atentado, Lanceloto *de atentatis 2. par. cap. 12. ampliat.8.
num.2. 3. & 4. & limit.6. num.46. & 47.* Nauarro *tom.1. consil. tit. de offic. de-
legati consf.9. num.5.* en donde dize: *Apellatio enim ex causa probabili interposita
anihilat censuras omnes post illam latas, etiam si postea declaretur, causam appellã-
di non fuisse iustam.* De lo qual se colige, que el que celebra, auiendo apela-
do antes de la excomunion en causa prouable, aunque despues se declare,
no fue justa la causa, no queda irregular, *glos. recepta in cap. solet de sententia
excommunicat. in 6.* Nauarro lo prueua bien *in cap. cùm contingat de res-
cript. remed. 2. num.6. & 7.* y dize, con esso ha consolado a muchos Sacerdo-
tes, Couarruuias *in cap. alma mater 1. par. §.7. num.7. in fin.* Sanchez *nu.234.*

Siendo pues legitima la apelacion, que hizo el Señor Obispo de Huesca,
es sentencia verdadera de grauissimos DD. que la apelacion legitima sus-

pende la declaracion de la censura: de tal suerte, que no se ha de euitar el que legitimamente apelò, ni deue abstenerse pendente la apelacion, ayase hecho antes, ò despues de la declaracion. Coligese esta sentencia de vna celebre *glossa in cap. cupientes §. insuper verb. priuatos de electione in 6.* que la alagan muchos, y la siguen Ludouico Romano, Felino, Panormitano, Nauarro, y otros muchos; y el mismo Nauarro lo dixo doctamente *lib. 1. consil. de sententia excommunicat. consil. 9. num. 5. Quod licet à sententia excommunicationis non possit appellari ad effectum suspendendi eam à declaratione autem, qua quis declaratur eam incurrisse, potest appellari, etiam ad effectum suspendendi; ita quod appellatione pendente nihil ei obsit,* Couarruuias *in cap. alma mater par. 1. §. 10. num. 4.* dize de Nauarro, *doctè tradit, posse quem appellare à sententia, qua declaratur excommunicatus, aut in excommunicationem incidisse, etiam ad effectum, vt post appellationem euitari non debeat,* Thomas Sanchez *lib. 1. consil. cap. an. 11. dubitat. 32. num. 243.* dize: La apelacion suspende la declaracion de la excomunion, y demas censuras, *si appelletur à declaratione, seu denuntiatione excommunicationis, & censurarum suspendit, & talis non potest declarari, quod si declaretur, non valebit declaratio.* El Cardenal Lugo *lib. 2. responsion. moral. dub. 6.* Suarez *de censuris disp. 3. sect. 6. num. 6.* Abila *de censuris 2. par. cap. 5. disp. 6. num. 6.* Bonacina *quæst. 2. de censuris par. 2. nu. 5.* Laim *lib. 3. tract. 6. cap. 6. nu. 6* Villalobos *in sum. tract. 16. difficul. 13. num. 3. & 4.*

Ni obstarà dezir, que la apelacion no puede suspender el efecto de la excomunion; por que siempre esta *trahit secum executionem, cap. is enim §. final. de sentent. excommunicat. in 6. cap. pastoral. §. verum, cap. ad hoc de appellation.* luego ni tampoco podra la apelacion suspender el efecto de la declaracion. A lo qual respondo, (aunque pudiera dezir, que esta doctrina tiene lugar quando la apelacion se interpone despues de la sentencia, y no antes) que la apelacion no suspende el efecto, quando quis per sententiam hominis excommunicatur, secus vero quando ipso iure est incursus, y despues por sentẽcia es declarado; porq̃ entonces propriamente se dize, suspende el efecto Assi lo siente Cenedo *practicar. qq. quæst. 45. num. 45. A sententia autem, qua qui declaratur excommunicatus, aut in excommunicationem incidisse, regulariter bene potest appellari, & in hoc casu appellatio ex iusta causa interposita, impedit denuntiationem.*

De lo dicho colijo, que si el Iuez prosiguiesse en declarar al Señor Obispo, auer incurrido en las censuras, la declaracion sera nula, y no aura obligacion de euitar al Señor Obispo, ni su Ilustrissima la tendra de abstenerse, ni sera culpable, ni faltarà a la veneracion de las censuras, como se podra ver en otro caso semejante a este, por Innocencio III. *in cap. dilectis de appellat.* en donde alaba à vnos Canonigos, que no euitaron a su Dean, excomulgado por el Arçobispo, despues de interpuesta la apelacion: *Verùm licet Archiepiscopus post appellationẽ prædictã, de qua sibi per Officialis litteras innotuerat Decanũ denuntiauerit euitandum: Senon. tamen Canonicos, (qui saniori adducti consilio communicauerunt eidem, vt appellationi ad Nos interpositæ, magis quàm denuntiationi ab Episcopo factæ deferrent) inculpabiles iudicamus.* Sic sentio. Saluo me-

meliori iudicio. En el Conuento de San Agustin Nuestro Padre, de la Ciudad de Çaragoça, a 15. de Iulio, de 1665.

Fray Francisco Lopez de Vrraca, Prouincial de S. Agustin, y Cathedratico de Visperas de Theologia, en la Vniuersidad de Huesca.

Fray Domingo Meson Doctor en Theologia.

Fray Gabriel Hernandez, Prior de S. Agustin, Calificador del Santo Oficio, Theol. & Decret.

Fray Iuan Agustin Garces, Doctor en Theologia.

Fray Bernabe de Herrera, Doctor en Theologia, y Examinador Synodal.

A Tres puntos se reduce la dificultad. Primo, si es legitima la apelacion que se interpuso por el Illustrissimo Señor Obispo de Huesca. Segundo, si puede el Iuez pasar a declarar el incurso en las censuras contenidas en las Bulas Apostolicas. Tercio, si su Illustrissima tendra obligacion de abstenerse, y los otros de euitarle, en caso que el Iuez le declarasse. Todo està doctamente ponderado; pero breuemente digo, quanto al primero, con el Cardenal Lugo *de iustitia, & iure tit.2. decis.40. sect.3. num.29.* que *appellatio quoad valorem, & conditiones de iure requisitas, pertinet propriè ad Iurisperitos*, de quo latè Thomas Sanchez *lib. 3. consil. cap. vnic. dub. 32. & 33.* pero quoad forum conscientiæ, para que la apelacion sea valida, y legitima, vasta, que alguno prouablemente se juzgue grauado con la sentencia: como el mismo Lugo *ibi num.32.* prueua de Santo Thomas, y *ex cap. omnis oppressus, & ex cap. appellantes 2. quæst.6.* y cita a Nauarro, que *cap.25. num.24.* añade, que para ser valida la apelacion, no es necessario, que la sentencia sea injusta secundum allegata, & probata, sino vastante, *quòd possit coram iudice Superiori ostendi iniusta secundum allegata, & probata*: y vistas las razones, y fundamentos no dudo, que en conciencia fue valida, y legitima la apelacion interpuesta por su Illustrissima; pero quanto al fuero exterior, y contencioso, me remito a la alegacion.

De aqui se infiere para el segundo punto, que si la apelacion es legitima, quanto al fuero exterior, no puede el Iuez pasar a declararle incurso en las censuras, vt latè, & expressè Sanchez *supra num.217.* y en el 25. dio la razõ: *Appellatio ligat statim manus Iudicis à quo, eiusque iurisdictionem suspendit, &c.* Abila *de censuris 2.par. disp.5. cap.5. dub.2. concl.2.* Nauarro *lib.2. consil. de appellat. cons.5. num.6.*

Quanto al tercer punto, quando solo sea prouable ser legitima en conciencia la apelacion, ni su Illustrissima estarà obligado a abstenerse, ni los

otros

otros a euitarle, en caso, que el Juez declarasse, auer incurrido en las censuras: expressamente Nauarro *lib.1. consil. de offic. Iudicis deleg. consil. 9. nu. 5. Appellatio enim ex causa probabili interposita anihilat censuras omnes, post eam latas, etiam si postea declaretur, causam appellandi non fuisse iustam*, y mas en proprios terminos *lib.6. de sent. excom. cons. 6. num. 2.* de vn Obispo, que declarado por incurso, interpuso apelacion, ibi: *Tum quia præfatus Episcopus appellauit, & ita nõ debet vitari, nec tenetur se vitare durete lite, super declaratione*, vt post alios, quos ipse copiosè citat, tenet Decius, & colligitur latè ex Felino.

Ni esto sera contra la regla de San Gregorio: *Sententia Pastoris, siue iusta, siue iniusta timenda est*; porque como ya se explicò, se ha de entender, de la sentẽcia valida, aunque injusta; no de la inualida, ò nula. Y aun con solo ser la cẽsura injusta, dize Gigante *de pensionib. quæst. 36. num. 2. aut excommunicatio est iniusta, & tũc excusat, &c.* Y puede cõfirmarse cõ la doctrina, q̃ el q̃ duda si obrò, ò no *contra legẽ habentẽ annexam excommunicationẽ, si post diligens examẽ, non possit rei veritatẽ cognoscere, non tenetur se habere vt excommunicatum.* Caranabel en su *Theologia fundamental num. 1980.* y Machado *suprà*: luego menos el q̃ tiene prouabilidad de ser inualida la cẽsura. De dõde se infiere, q̃ auiẽdo publicado su Ilustrissima la prouabilidad, cõ q̃ obra, podra cõ seguridad de conciencia no abstenerse, y todos comunicarle, sin dar ocasiõ de escandalo; pues si alguno huuiere, sera el que dixo Gabriel *in 4. dist. 18. quæst. 2. Si aliquis fuerit publicè excommunicatus, & denuntiatus nulliter, ex aduerso publicet ipse sufficientem causam, propter quam sententia est irrita, eoque pacto non pareat sententiæ. Et si aliquis tunc scandalizatur, non est scandalum pusillorum, sed Phariseorum, &c.* Sic sentio, saluo, &c. En Çaragoça. En el Colegio de Santo Thomas de Villanueua, del Orden de San Agustin nuestro Padre, a 19. de Julio de 1665.

Fray Lorenzo de Segouia, Cathedratico de Visperas, Calificador del Santo Oficio, y Examinador Synodal.

Fray Ioseph Villamayor, Rector del Colegio de Santo Thomas de Villanueua, y Doctor en sagrada Theologia.

Fray Ioseph de Larumbe, Doctor en Theologia.

Fray Ioseph Flix, Lector en Theologia.

DExando para los señores Iuristas lo que es de su facultad, digo: que supuesto, que el Ilustre Señor Vicario General de Barbastro, que primero empeçò esta causa, no renuncio el conocimiento de ella, ni fue amoto de su

su oficio, es cierto, que fue illegitimamente intruso en su conocimiento el otro Iuez; y por consiguiente todas sus prouisiones son atentadas, y nulas, como es doctrina comun de todos los DD. y que no necessita de citaciones de textos, ni Doctores. Esto supuesto, si dicho segundo intruso Iuez procediere à execucion de sentencia suya con censuras, ò otros medios, no tendra el Illustrissimo Señor Obispo de Huesca obligacion de abstenerse. La razon es, porque es regla de Drecho, que *quod nullum est, nullum producit effectum*, cion de & *non entis nullæ sunt qualitates*, *l. si se non obtulit* 4. §. *condemnatum ff. de re iudic. l.*2. *ff. de vsufruct.* Y siendo tan notoria la nulidad de jurisdi este Iuez, no puede causar escandalo el no abstenerse su Illustrissima; y si se siguiere algun escandalo, sera passiuo, que no tiene su Illustrissima obligaciõ de euitarlo, instante appellatione interpuesta por su Illustrissima. Aunque no extingue la sentencia, *cap. venientes de iure iuran. cap. pastoralis* §. *præterea de offic. deleg. cap. sæpe de appellat. l. præcipimus, l in casu C. de appellat.* Siluestr. *in sum. verb. appellatio num.* 1. Portel *in verb. appellatione num.* 7. Laiman *lib.* 3. *tract.*6. *cap.* 5. *num.* 5. y tiene *statim ligat manus Iudicis à quo, & suspendit in ea causa eius iurisdictionem, sine alia inhibitione.* Y assi quanto proueyere es nulo, Thomas Sanchez *tom.*1. *moral. lib.*3. *cap. vnic. num.*25. Soi de parecer, saluo meliori, que el Illustrissimo Señor Obispo de Huesca, sin escrupulo ninguno, puede dexar de abstenerse, en caso que el dicho Iuez atentare, declararle por incurso en las censuras, y penas que fulminare. En el Carmen de Çaragoça, a 22. de Iulio, de 1665.

Fray Laurencio Angelo Espin, Assistente General del Carmen, Doctor de Theologia.

AL caso presente, tan doctamente resuelto, se puede añadir el grauissimo Padre Maestro Leçana *in sum. tom.* 3. *verb. appellare, & appellatio, num.*11. donde dize assi: *Tertio, licitum est appellare à sententia declaratoria censuræ incursæ*, y da la razon: *potest enim in ea errare Iudex, ac per consequens cõpetit ratione se defendendi.* De donde, si el Iuez prosiguiere en declarar al Señor Obispo auer incurrido en las censuras, la declaraciõ sera nula, y no aurà obligacion de euitar al Señor Obispo; ni su Illustrissima la tendra de abstenerse. Assi lo siento. Saluo semper, &c. En el Carmen de Çaragoça, a 23. de Iulio, de 1665.

Fray Iuan Ximeno, Doctor en Theologia.

El M. Fray Ioseph Angelo de Vidania, Doctor en Santa Theologia.

Fray Alberto Sos, Doctor en Santa Theologia.

Me conformo con el sentir referido. En el Carmen de Çaragoça.

Fray Iuan Redondo, Lector de Theologia.

Fray Luis Abadia, Doctor en Theologia.

Fray Ioseph Rosel, Lector de Theologia, del Colegio de San Ioseph.

Fray Pedro Castañeda, Lector de Theologia.

Fray Diego Ramos, Lector de Theologia, del Colegio de San Ioseph.

ALgunos sienten, que si la apelacion se haze ex rationabili causa, quod rectè, & licitè fieri potest, etiam in legibus pontificiis; con tal empero, que dicha apelacion se haga, non ab ipsa lege, sino ab eius executione, donec plenius informetur Legislator, & tandem pronũtiet, quod magis expedit, &c. ita Castro *lib. 1. de legibus*, y Suarez *lib. 4. de legibus*. Y si esto es licito en la execucion de vna lei, quanto mas lo sera en la execucion de vna sentencia, que da vn Iuez Ordinario, ò Subdelegado: y la razon es, quia post sententiam talis Iudicis possunt occurrere nouæ probationes, aut instrumenta in fauorem partis damnatæ. Y si esto procede aun en caso, q̃ el Iuez sea legitimo, mejor se podra interponer apelacion, quando la parte se halla grauada, y tiene razones para prouar, que el Iuez es intruso, y que no deue obrar ex defectu iurisdictionis; quia hoc est appellare ex confidentia iustæ causæ, & iustè se defendere, & prudenter euadere oppressionem. Supuesto pues, que en la alegacion antecedente, doctissimamente discurrida, y en esta Consulta queda prouado por sugetos tan doctos, q̃ lo atentado por dicho Iuez Executor es nulo ex defectu iurisdictionis, y q̃ ex rationabili causa, debito tempore ha interpuesto legitima apelacion el Illustrissimo Señor Obispo de Huesca, y que esta tiene efecto suspensiuo, tenemos por cierto, que aunque el dicho Executor pase a declarar por incurso en la censura contenida en las Bulas Apostolicas al Illustrissimo Señor Obispo de Huesca, no deue su Illustrissima abstenerse, precediendo la publicacion, de que no ha incurrido en dichas censuras, vt scandalum vitetur. Assi lo sentimos. Saluo, &c. En San Lazaro de Çaragoça, Iulio 25. de 1665.

Fray Iuan Arque, Maestro en Theologia, y Prouincial absoluto.

M. Fray Ioseph de Cordona, Examinador Synodal de Zaragoça.

Fray Ioseph Linas, Lector de Theologia.

Fray Francisco Neila, Doctor en Theologia.

Fray Diego de Luna, Doctor en Theologia, y Calificador del Santo Oficio.

Fray Iaime Artieda, Lector de Theologia.

Son

SOn tan releuantes los fundamentos, y razones, con que defienden de la incursion de las censuras al Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, en caso, que el Iuez Executor quisiere pasar adelante el incurso de ellas, que cō seguridad se puede hauer, como sino huuiera declarado; pues a mas de las razones con que lo prueua doctamente la alegacion, y confirmacion de personas tan calificadas, lo sienten assi nuestro PP. Fray Luis de Zaragoça en su Curso Theologico *in tract. de censuris disp.1. sect.6. num.79.* Fray Francisco Coriol. *de casibus reseru. par. 2. casu 6.* §.1. *num.* 25. vbi ait: *Appellatione probabili ratione fulta interposita, ne quit amplius procedere Iudex, aut aliquid innouare, cap. post appellationem 2. quæst.6. l.1. ff. nihil nouari appel.* Petrus Nauar. *cons.1. de appellat. num.13. Vnde pendente appellatione integer, ac illæsus seruari debet damnati status*, Couar. *lib.1. variar. resolut. cap.16. num.11. iuxta fin.* Lo mismo sienten nuestros Padres Eligio Vasco. *tom.1. flor. Theolog. verb. appellatio num.3. & seqq.* y Sigismundo de Bolonia *de elect. dub.94. num.5.* vbi ait: *Quod appellatio habet hanc vim, vt suspendat effectum sententiæ, & appellans non dicitur condemnatus*, a quienes siguen el Padre Bordonio *tom.1. resolut.32. nu. 37.* y Peirin. *tom.3. in additam. ad constit. Leonis X. cap.4. num.20.* Y aunque no tuuiera el parecer de personas tan graues, y doctas, y los fundamentos tā solidos, en que fundan su sentir, era suficiente para no incurrir en las censuras, la determinacion propria, por si sola, del Ilustrissimo Señor Obispo, como lo afirman nuestros Padres Vasco *vbi sup. num.* 7. y Bonon. *tom.2. tract. de excommunic. maiori*; vt appellatio fiat cum probabili, & sufficienti causa ab appellante, saltem vt ipse appellans probabiliter credat, se habere sufficientem causam appellandi: y las razones q̃ motiuan para apelar al Señor Obispo, tienen a mas de su Christiano sentir, y docto entender (en el qual pudiera solamente asegurar su conciencia) la calificacion releuante, como consta de esta Consulta. De que se infiere con nuestro Padre Coriola. *loco sup. citato num.* 23. que el Iuez Delegado deue admitir la apelacion, no solo quoad deuolutiuum, sed etiam quoad suspensiuum. Si autem appellantis ratio dubia sit, quare anceps fiat Iudex, an admittendū, nec ne prouocatum sit, illud vtique admittere debet. Y la razon es; quia existentē opinionum varietate, dummodo probabiles sint, Iudex in Rei fauorem iudicare debet, *arg. cap. cùm sunt de reg. iur. in 6. l. fauorabiliores ff. eod. tit.* Ioan. Andreas *in cap. vt debitus de appellat.* Speculator *eod. tit.* §. *nunc dicamus*, Archidia. *cap.1. etsi à Iudice eod tit.* Felinus *in cap. significamus de testam. num.1.* como puede el Iuez persuadirse, que personas tan graues, y doctas, fundando su parecer en principios tan solidos, y doctrinas tan seguras, y puntuales para el caso, no hazen mui prouables los motiuos, y justificacion de la apelacion? Con que parece, no puede proceder a la declaracion de las censuras, sino que deue admitir la apelacion quoad vtrumque effectum, sin que pueda ser de consideracion, el que sea delegada su jurisdicion in ordine ad executionem; pues aunque se le concediera, ser mero executor, aun tenia lugar la apelacion, como dize nuestro doctissimo Padre, y Doctor en Sagrada Theologia, y ambos Drechos Fray Felipe de Camerino en su *epitome consiliorum 1. par. quæst.149. limit.6. num.16. Limitatur sexto, regula vt à*

mero

mero executore non appelletur, nisi causa esset executiva, Escac. *quæst. 17. limit. 10. num. 28. vbi concordantes.* Con que queda suficientemente asegurado el Señor Obispo del incurso de las censuras, en caso que el Iuez pasare a declararlas, satisfaciendo vastantemente al escandalo passiuo, con la notoriedad de la causa; pues apenas ai quien estè sin noticia de ella, y se asegura, publicando esta Consulta tan calificada: en que no tenemos mas que dezir, sino conformarnos en todo con ella. En los Capuchinos de Çaragoça, a 27. de Iulio, de 1665.

Fray Felix de Calatayud, Difinidor, y Guardian.

Fray Pedro de Moros.
Fray Geronymo de Torralba.
Fray Felix de Alcañiz, Predicador, y Vicario del Conuento.
Fray Antonio de Fuentes, Lector de Theologia.
Fray Marco de Huesca, Predicador.
Fray Esteban de Calatayud, Predicador.
Fary Pedro de Munebrega, Predicador.

QVe puede, y deue no tenerse por incurso su Illustrissima, siendo la apelacion interpuesta valida, justa, y legitima, es indubitable, como tãtos DD. con sus doctrinas, y subscripciones prueuan. (Y no es menos cierto, antes es infalible, que siendo friuola, y sin causa justa, deue el Iuez despreciarla, y remouerla. Y su Illustrissima obedecer la sentencia en vno, y otro fuero: quia sic appellans lethaliter peccauit, vt Angelicus Doctor 2. 2. *quæst. 63. art. 3.* nec ad superiorem deuoluitur iurisdictio, nisi prius probata causa vera, & legitima appellationis.) Mas como el valor, y verdad (que suponemos) desta apelacion pueda tener dos estados de certeza, es a saber, euidencia, ò prouabilidad, sera necessario ver; en qual destos dos se halla; porque si tuuiesse euidencia metaphysica, ò physica, ya se vee, que nadie dudaria, ni seria necessario hazer prouanzas; pues lo euidente ello mesmo se manifiesta, y alumbrar vna luz mayor con otra menor, es escurecerla.

Deuemos pues examinar, si tiene alguna quasi euidencia moral, ò verdad prouable. Y si vasta esta, para q̃ dicha apelacion deua ser admitida ad vtrũq; effectum? Respondiendo a la primera parte, parece claro, que la tiene, no solo la apelacion, sino tambien la recusacion, que le precedio sin duda, quãdo por parte de su Illustrissima se le protestò de nulidad al segundo Vicario General, y Oficial en las diligencias; y notificaciones, q̃ mandò hazer. Que la recusacion sea prouablemente valida, lo persuaden, y aun lo demuestran las doctrinas, Doctores, y exemplares, que propone la alegacion por todo el artic. 1. Ni obsta, lo que se puede replicar, diziendo: si recusas, como apelas; que apelar ya es reconocer jurisdicion, y en reconociẽdo Iuez legitimo,

cedes

cedes la recusacion. Ni vale esta instancia: porque como es regla de Drecho,
nullus vti pluribus defensionibus prohibetur; y no teniendose dicho Vicario
General por recusado, prosiguio el conocimiento de la causa; y assi con es-
ta fuerza fue compelido el Procurador a seguirla, aunque siempre cō varios
protestos de nulidad, que repitio en todas las comparisiones, que hizo, re-
putando siempre al dicho segundo Vicario General por Iuez intruso, y sin
jurisdicion; porque era legitimo Iuez Apostolico ya otro, que tenia inchoa-
da la causa: de cuya remocion, ò renunciaciō, nec dictis, nec factis hactenus
sufficienter constat; y es cierto, que el Drecho no permite dos Iuezes en vna
causa ante appellationem. Pues expressamente el santo Concilio Tridenti-
no *sess. 24. cap. 20.* prohibe, ne Prælati Superiores auocent ad se causas ex
prima instancia. Y lo mismo Sā Gregorio el Magno *in cap. peruenit 11. q. 1.*
vbi loquens de Prælatis Superioribus, qui in officio turbant inferiores, sic ait:
*Nam si sua vnicuique iurisdictio nō seruatur, quid aliud agitur, nisi vt per Nos, per
quos Ecclesiasticus custodiri debuit ordo, confundatur.* Pues si el superior no pue-
de sin confundir, como podra el igual sin jurisdicion introduzirse? Estando
aquel brocardico, *non est sine culpa, qui rei, quæ ad eum non pertinet, se immis-
cet.* Conforme a lo qual el doctissimo Carlos Maleoto *de sacramen. male. 40.*
enseña con otros, puede vn Obispo tener muchos Vicarios Generales, con
algunas limitaciones, y pone esta en segundo lugar, *quod alter ex Vicariis nō
cœpisset solus causam cognoscere, quia tunc coram alio non potest pars altera causam
prosequi.* De lo qual se infiere, q̃ tiene la recusacion prouabilidad mui gran-
de; y por consiguiente no la ha de tener menor prouabilidad la apelacion;
porq̃ à vitiato principio omnia temerata deriuantur: y assi sentencia de Iuez
intruso, y violento, injusta, y violenta ha de ser: luego sin otra causa puede
validamente apelarse. Que interuengan las causas de injusto grauamen, con
que se pretende obligar a su Ilustrissima a pensiones, tertiam partem fruc-
tuum, & redituum superantes, contra la tassacion Apostolica, y mente de su
Magestad, se supone como vnico fundamento de todo; y esto supuesto, la
apelacion legitimamente procede. Ni vale dezir, son priuilegiadas, è inca-
paces de apelacion las letras de pensiones; pues tambien lo son las dezimas:
materia, que es mas sagrada, y en algunos casos es licito apelarse en esta ma
teria, como la alegacion num. 87. prueua. Tambien tienen sus casos las le-
tras Apostolicas, en que se puede apelar de la sentencia del Iuez, q̃ las exe-
cuta, quando yerra, ò quando excede: assi aquella celebre decision de la Sa-
grada Rota *apud Aquil. de Grassis 4. quoniam illa sententia habet annexum fac-
tum, super quod potuit decipi Iudex; ideò appellatio suspendit.* Si instas, que de la
mera execucion nadie se apela, vastantemente prueua la alegacion num. 70.
que el Iuez intruso se tuuo por mixto executor, & quod non egit via execu-
tiua, sed ordinaria. Que del mixto executor valga la apelacion, es sin duda;
porque intelligitur etiam datus ad causam principalem: y en las gracias con-
dicionales es necessario, ob cōditionem purificandam, sin la qual no son exe
quibles las letras.

Asentado pues, que sean validas, y legitimas apelacion, y recusacion, so-
lo resta, que les vaste serlo en opinion prouable. Esto es a juizio de algunos

G

dos-

doctos, aunque no de todos; porque como el Philosopho dize: *stultum est de omni re demonstrationem quærere*; y assi vasta para obrar segura, y prudentemẽte, seguir opinion prouable: antes bien deue seguirse aquella, que fauorece al posseedor, y al reo. Por tanto, los doctissimos Diana, y Caramuel sienten, *non posse puniri reum in opinione probabili*, y Maleoto dixo *mel. 7. Br. 2. opinio, quæ tolit obligationem aliquid faciendi, vel omittendi, ex quocumque capite oriatur obligatio, probabilis est etiam, si in nulla ratione positiua fulciatur, dummodo soluat argumenta. Opinio autem, quæ obligat, non est probabilis, nisi positiuè probet, vel habeat sufficientem Doctorum authoritatem*. Cõ que para no tenerse por incurso su Ilustrissima, aun despues de declaradas las censuras, no es necessario, que todas las juzguen nulas, vastarà, que aquellos doctos las juzguen assi, que hazen opinion prouable. Para lo qual conducirà mucho, contemplar lo releuante de la ilustrissima, y sagrada authoridad de la Dignidad Episcopal. Assi lo sentimos, saluo, &c. En este Conuento de N. Padre San Francisco de Çaragoça los infrà firmados, a 31. de Iulio, de 1665.

Fray Marcos Amposta, Lector Iubilado, Calificador del Santo Oficio, y Ministro Prouincial.

Fray Ioseph Mezquita, Difinidor auct. y Guardian de S. Francisco.

Fray Thomas Frances de Vrrutigoiti, Lector Iubilado.

Fray Gabriel Moliner, Lector Iubilado, y Calificador del Santo Oficio.

Fray Iuan Muniesa, Calificador de la Suprema, Predicador de su Magestad, y Padre de la Orden.

Fray Luis Serra, Padre de Prouincia, Lector Iubilado, y Calificador del Sãto Oficio.

Fray Geronymo Escuela, Lector Iubilado, y Custodio de la Prouincia.

Fray Ioseph de la Torre, Doctor en Theologia, Predicador General, y Coronista de la Prouincia.

SVponiendo lo que juzgan los Iuristas en terminos de Drecho, fundado, que la sentencia dada por el Oficial Tabuenca es nula ex defectu iurisdictionis, y por los demas fundamentos, que doctamente se ponderan; y que la apelacion fue hecha a su tiempo, aunque no se aya admitido: la qual no pudo dexar de admitirse, por ser de drecho natural, como lo tienen comũmente los DD. ita Dominicus Sotus *lib. 5. de iustitia, & iure quæst. 6. artic. 3.* Nauarro *de appellat.* Sairo *in cluui Regia lib. 12. cap. 17.* y assi tiene los dos efectos, como lo siente Coriolano *par. 2. casu 5. num. 25. & 26.* Salon *de inst. & iure tom. 1. art. 3.* porque aqui no se apela de la pension: que parece, que por

ser

ſer alimentos, trae conſigo la execucion, ſino de la ſentencia dada por el Iuez acerca del cumplimiento de la condicion.

A demas, que aunque el Iuez huuiera tenido juriſdicion, y en la comiſſiõ del eſtuuiera la clauſula *appellatione remota*, fuera de ningun efecto, quando conſta *de grauamine notorio*, Cenedo *practic. & canonic. quæſt. lib. 1. quæſt. 45. num. 44.* Marta *de clauſulis par. 1. clauſ. 12. in vlt. impreſ. num. 47.* vbi numero ſequenti hoc ampliat. De manera, que aunque eſtuuiera la clauſula *omni, & quacumque appellatione remota*, ha de reſurtir la apelacion ſus efectos; porque la apelacion, y recuſacion procedunt à pari.

Y aſſi ſe ſigue ſin diſputa, que podra con ſeguridad de conciencia, no abſtenerſe de las cenſuras de entredicho ab ingreſſu Eccleſiæ el Señor Obiſpo, ſi llegare a declararlas el dicho Oficial. Aſſi lo ſentimos. Saluo, &c. Santa Engracia, y Çaragoça, Setiembre à 2. de 1665.

Fray Miguel Palain. *Fray Fernando Gomez Raxo, Cathedratico de Prima de Theol.*

AVnque el Iuez Executor ſobredicho intente la execucion de la ſentẽcia, que ha dado, y declare la incurſion de cenſura, contenida en las Bulas Apoſtolicas, no la incurre el Iluſtriſſimo Señor Obiſpo de Hueſca el Señor Don Fernando de Sada, ni deue abſtenerſe en el fuero exterior, por euitar eſcandalo, que no lo puede auer, ſiendo igualmente notoria ſu juſtificada defenſa, y los fundameutos, con que fomenta ſu juſticia. Fundome en lo ſiguiente.

Primeramente, en que la nulidad de la ſentencia por falta de juriſdicion, que tã doctamente prueua la alegacion en drecho, que ſalio de parte de ſu Iluſtriſſima del Señor Obiſpo, dearriba, y el manifieſto, es vn fundamẽto mui ſolido, y que el ſolo por ſi vaſta para aſegurar, que la declaracion, q̃ hiziere el Iuez Executor es nula, como lo es la ſentencia por falta de juriſdicion. Regla cierta es en todos drechos, que faltando la juriſdicion, y poteſtad es nulo, y no obliga quanto el que ſin juriſdicion declara, juzga, y diſpone. Como lo es, que ſiempre que la lei, que manda alguna coſa ſub excommunicatione, es nula; es aſsi miſmo nula la cenſura, y no ſe incurre, ni la lei obliga, como dize Suarez *diſp. 4. ſect. 6. de cenſur. Quotieſcumque lex, vel propter iniquitatem nulla eſt, vel propter aliam cauſam, actu non obligat, cenſura per talem legem lata nulla eſt, nec incurritur.* Luego en nueſtro caſo no es Iuez legitimo por falta de juriſdicion: como prueua la alegaciõ, la ſentencia es nula: luego no obliga a ſu execucion. Y la declaracion de auer incurrido la cenſura contenida en las Bulas Apoſtolicas ſera nula. Y ni la ſentencia, ni la declaracion que dimana de quien no tiene juriſdiciõ, pueden obligar a ſu Iluſtriſsima a la execucion de la ſentencia, ni abſtenerſe, aunque declare ha incurrido.

Confirmaſe eſto con vna doctrina de graues DD. quando ay opiniõ probable, que el Iuez, ò el Superior no lo es, y que no tiene juriſdicion para

esta causa; ò para mandar esta, ò otra causa sub censura, no ai obligacion de obedecer a su sentencia, ni a lo que manda, ni incurre la censura; y especial mente quando se le sigue perjuizio in bonis fortunæ, porque melior est conditio possidentis, & subditus verè possidet sua bona. Vease a Suarez *lib. 5. de legibus cap. 18.* Iuan Sanchez *disp. 33.* que dize, no tiene obligacion, aunque no se le siga daño, que vasta, siga opinion prouable, Diana *2. par. tract. 13. resol. 10.* Francisco Lugo *tractatu de conscientia 1. par. quæst. 13.* y esto à fortiori, segun la doctrina de Vazquez *disp. 151.* y de Salas *de legib. disput. 1. num. 8.* que quando est dubium iurisdictionis, no ai obligacion de obedecer a la sentencia: pues si la duda escusa, aun quando el Legislador està en possession de mandar, y el Iuez de juzgar, quanto mas escusarà la opinion prouable.

Puesta esta doctrina, quien puede negar, tiene mucha prouabilidad lo q̃ la alegacion con tantas razones, con doctrinas tan recibidas, con lugares tan ajustados procura persuadir, que la sentencia fue nula ex defectu iurisdictionis. Pocas opiniones se hallaràn tan assistidas, y apoyadas como esta: luego con esta prouabilidad ni su Illustrissima tiene obligaciõ de obedecer a la sentencia, ni executarla; ni porq̃ dexe de executarla, incurrira la censura contenida en las Bulas Apostolicas; ni la declaracion del Iuez sera valida, ni tiene obligacion de abstenerse.

El segundo fundamento, aunque la sentencia fuesse valida, que post legitimam appellationem sera nula la censura, ò su declaraciõ por el Iuez à quo està tan doctamente apoyado con el sentir, y doctrinas de personas tan doctas, y firmadas en esta Consulta, que no ai necessidad de aumentar doctrinas, ni amontonar Doctores; y assi tenemos el mismo sentir, y nos conformamos con su parecer: y en el caso presente tiene mas fuerza la apelacion, por ser à Iudice à quo, en quien, como està dicho, no se halla jurisdicion, y se tiene por nula la sentencia, por falta de ella. Si la apelacion de sentencia valida suspende la jurisdicion cierta, y de legitimo Iuez, y estorua se incurra la censura, que dimana de la sentencia valida, como enseñan los DD. *ex cap. ad præsentiam 16. ex cap. pastoralis 53. de appellat. & cap. licet 14. de sententia excommunicat. in 6.* porque tiene essa fuerza, que totalmente inhibe al Iuez à quo, quando tiene los dos efectos de suspensiuo, y deuolutiuo; y impide la censura, porque ya en el Iuez à quo no ai potestad, sino en el Iuez ad quem, como consta *ex cap. præterea de appellat. & ex cap. si à Iudice 10. de appell. in 6. & in cap. per tuas de sent. excom.* quanto mas fuerza tendra esta apelacion, quando no se conoce jurisdicion en el Iuez, y tiene por nula la sentencia ex defectu iurisdictionis. Y assi entendemos, que aunque el Iuez declare la incursion de la censura contenida en las Bulas Apostolicas, no deue abstenerse, aun en el fuero exterior, el Señor Obispo, ni puede auer escandalo, que le obligue, por lo que en està Consulta està resuelto. Con lo qual nos conformamos, y sentimos lo mesmo. En este Colegio de Çaragoça, de la Compañia de Iesus, a 19. de Iulio, de 1665.

Francisco Franco, Rector deste Colegio, y Calificador del Santo Oficio de la Inquisicion.

Diego Antonio Fernandez, Cathedratico de Prima, Calificador del Santo Oficio, y Examinador Synodal.

Pe-

Pedro Oxea, Lector de Theologia en el Colegio de la Compañia de Iesus de Zaragoça.

Ioseph Andres, Lector de Visperas en el Colegio de la Compañia de Iesus de Zaragoça.

Iuan Gelos, Lector de Theologia en este Colegio de la Compañia de Iesus de Zaragoça.

EN la Consulta propuesta, que haze el Ilustrissimo Señor Don Fernando de Sada, Obispo de Huesca, es a saber: si en caso, que el Iuez Executor para la execucion de su sentēcia declarasse, auer incurrido el Señor Obispo en las censuras de las Bulas Apostolicas, deue su Ilustrissima abstenerse, ò no? Se responde, que en el caso presente no està obligado el Señor Obispo a abstenerse, aunque suceda, lo que se teme del Iuez Executor; y en esta respuesta me conformo con la opinion de personas tan doctas, y calificadas, como van firmadas en este papel, que con sus doctrinas apoyaron esta verdad con razones tan eficazes, que no dexan que dudar en la materia.

La primera razon, en que se funda esta respuesta es, porque el Iuez, que dio la sentencia contra el Señor Obispo, es intruso, y no tiene jurisdicion, ni propria, ni delegada, como lo prueua la alegacion con texto expresso del Drecho en el *cap. cùm plures de offic. deleg. in 6.* y con la doctrina de tantos, y tan graues DD. y assi faltandole la jurisdicion al Iuez, es nula la sentencia, y la censura, y quanto hiziere, por faltarle la condicion precissamente necessaria para obrar, sentenciar, y executar, como lo afirman todos comunmēte, sin que en esto pueda auer duda. Y assi, ni la sentencia dada, ni la declaracion que hiziere, ni cosa ninguna q̄ intentare el Iuez sin jurisdicion, puede dañar a nadie; porque como dixo San Gregorio *in cap. non debet 11. q. 3. Non debet is pœnam sustinere canonicam, in cuius damnatione non est canonicè prolata sentencia.* Y es principio constante, que lo que se haze sin jurisdicion, es como sino se hiziera, como aduierte el Drecho *en la Clement. pastoralis de re iudicata.*

La segunda razon es tan eficaz como la primera; porque auiendo apelado legitimamente, y con tan razonable causa el Señor Obispo dentro del tiempo necessario, que pide el Drecho, y antes de incurrir en la censura, ya cessò la jurisdicion del Iuez, que dio la sentencia, y pasò al Iuez Superior, a quien se apelò; porque como dixo Castro Palao *de censuris par. 8. nu. 1. Ea est vis appellationis, vt eam causam à Iudice à quo appellatum est eximat, & ad superiorem deuoluat.* y assi dado caso, que tuuiera alguna jurisdicion el Iuez, que dio esta sentcia contra el Señor Obispo, ya por la legitima apelacion cessò, y pasò al Superior, y por falta de jurisdicion es nulo quanto intentare despues de la apelacion, y por el consiguiente sera nula la declaracion del incurso en la censura.

Otra razon ai, la qual haze mui prouable, que el Señor Obispo no deue abstenerse, en caso que sucediera, lo que se teme del Iuez Executor, y es, q̄

la excomunion ha de caer sobre pecado mortal, y se instituyò contra los cõtumazes, è inobedientes a la Iglesia, como dizen todos comunmente cõ Nauarro *cap. 17. num. 9.* Suarez *disp. 5. sect. 5. nu. 6.* y Castro Palao *d. 1. par. 7. nu. 6.* donde dizen: *Censuræ autem institutæ sunt ad medendam contumaciam, & inobedientiam Ecclesiæ, vt fatentur omnes.* Y el Señor Obispo està tan lexos de pecar mortalmente en defender su justicia, y su drecho, y de ser contumaz, è inobediente a la Iglesia, que en las mismas palabras de la Bula Apostolica en fauor de los Pensionistas funda su drecho; pues dize la Bula: *dummodo omnes pensiones huiusmodi in simul tertiam partem fructuum, redituum, prouentuum non excedant*, y en estas palabras Pontificias funda su drecho el Señor Obispo, y estas como obediente a la Sede Apostolica, quiere que se verifiquen; y assi no auiendo pecado, contumacia, ni inobediencia, no puede incurrir en la censura, ni en caso que suceda, lo que se teme del Iuez Executor, estara obligado su Illustrissima a abstenerse. Este es mi parecer. Saluo siempre, &c. En el Colegio de San Diego de Çaragoça, a 22. de Iulio, de 1665.

Fray Antonio Rubio, Lector de Theologia.
Fray Pedro Esporrin, Lector de Theologia.
Fray Pedro Mon, Lector Iubilado, y Calificador del Santo Oficio.

LA comission dada con restriccion, y cometida in specie a vno, ò disiuntiuamente a muchos, no se puede delegar, ni estender a otro alguno, aunque sea de los nombrados, postquam vni eorum fuit præsentata, *cap. cum plures de offic. delegati in 6.* licèt ille ab officio fuerit amotus, Cardinalis *in clement. 2. de rescrip. quæst. 6.* Nauarro *de offic. deleg. cons. 5.* de donde consta, que sin nueuo rescrito, ninguno otro de aquel a quien se diò, puede ser Iuez en esta causa; y pues la sentencia pendente appellatione nullum habet effectum *cap. non solum de appellat. in 6. l. 1. §. nihil noua. appell. penden.* Sanchez *de matrim. lib. 7. disp. 37. num. 22.* no ai obligacion de obedecer esta censura; pues ai interpuesta legitima apelacion: a mas de que quien la ha puesto, obra con jurisdicion vsurpada, contra lo que se dispone *in cap. 16. quæst. 6.* y dizen Santo Thomas *2. 2. quæst. 60. artic. 6.* Soto *de iustit. & iur. quæst. 4. art. 6.* Gabriel *in 4. distinct. 15. art. 4.* y si la sentencia, en quien ai algun defecto sustancial, nullum parit effectum, *l. 4. §. condemnatum ff. de re iudicata, cap. cùm inter de re iudic. l. preces, l. cùm prolatis ff. eod. tit. l. 1. ff. quæ sententia sine appellatione rescindatur, l. 2. C. quando prouocare non est necesse, l. prouocatum C. de sentent.* porque paria sunt non facere, & minus legitimè facere, *l. quotis, ff. qui satisdare cogantur, l. si aut nullum C. de legitimis hered.* Siendo toda la sustancia de la sentencia, que aya de ser dada por legitimo Iuez; esta no deue ser obedecida, ni tenida; pues la sentencia à non suo Iudice lata es nula, y como consta del dicho *cap. cùm plures* es intruso quien la ha dado. Assi lo sentimos. En este Conuento de Iesus de Çaragoça, en 24. de Iulio, de 1665.

Fray

Fray Geronymo Tudela, Lector Iubilado, Calificador del Santo Oficio, y Guardian de dicho Conuento.

Fray Miguel Caribente, Lector Iubilado.

Fray Ioseph Bailo, Lector de Theologia.

Fray Iacinto Perez, Lector Iubilado, y Calificador del Santo Oficio.

Fray Iuan de Ribas, Lector de Theologia.

Fray Andres Nauarro, Lector de Theologia.

A Tres puntos puede reduzirse todo, lo que con tan grande, y excelente doctrina resueluen tantos hombres tan grandes, y doctissimos en sus resoluciones para asegurar la conciencia, y la justicia del Illustriss.mo Señor Obispo de Huesca, Don Fernando de Sada y Azcona, en caso que el Iuez, el Señor Doctor Tabuenca, Vicario General de Barbastro, quiera pasar a la publicacion de sus censuras contra su Illustrisima, y que no deue, ni puede tratarse, ni tenerse por incurso en ellas, ni tenerse por excomulgado.

El primer punto es, que dicho Iuez vsurpa jurisdicion, y por falta de ella son nulas sus censuras. Conuienen en esto todos los hombres doctos arriba firmados, que con sus razones, y con su authoridad hazen mas que prouable ab intrinseco, & extrinseco la opinion, de que dicho Iuez vsurpa jurisdicion, y que obra sin ella. Y se concluye, ser nulas sus censuras contra el Señor Obispo, de quo S.Thom. *2.2. q.60. art.6.* y la razon q̃ trae el Santo Doctor en el cuerpo del articulo, conuence, y es la que se sigue: *Qui iudiciũ fert, legis dictum interpretatur, applicando ipsum ad particulare negotium: cùm autem eiusdem authoritatis sit, legem interpretari, & legem condere, sicut lex condi non potest, nisi publica authoritate, ita neque iudicium ferri potest, nisi publica authoritate, quæ se extendit tantum ad eos, qui communitati subduntur, &c.* de quo Magister Soto *lib.3. de iust. & iure quæst. 4. art. 6. pag. mihi 218.* & similiter probat idem *art.2. Propria enim iustitiæ ait est vis coactiua, cogere autem potest nemo alterum, nisi sit illi subditus,* Siluester *in sum. tit. 2. excommunicat. num. 1.* dize prouando lo mismo: *quia tunc non est Iudex excommunicati, & non habet potestatem in illo,* Villalobos *1.par. sum. tract.16. diffi.10. num. 3.* y añade este author: *al tal no le escusaria de pecado mortal.*

El segundo punto es, que el Señor Obispo tiene interpuesta legitima apelaciõ, y en virtud de ella es nulo quãto obra cõtra su Señoria el Iuez à quo, de quo Siluester *loco citato cas.7.* Cenedo *in collectan. collect.42. nu. 2.* Torreblãca Villalpãdo *lib.14. iuris spiritualis pract. cap.8. nu.11.* Y es cosa tan cõstante, y comun, quanto lo prueuan todas las resoluciones antecedentes, que no ai para que añadir mas. Y segun esto se declara por nula la sentencia de las censuras del Iuez contra el Señor Obispo, teniendo interpuesta legitima apelacion, de quo Diana *par. 5. tract. 9. resol. 30.*

Y si a esto se añade, q̃ la censura contra el Señor Obispo es, por no auer pagado las pensiones, las quales por ser de tan grande cantidad, lo impossibilitan,

bilitan, claro està, que no incurrira en la tal descomunion; porque como dize el Padre Maestro Fray Dionisio Blasco, en su resolucion arriba puesta, tiene impotencia moral: punto que trae Siluestro *verb. excommunicatio tit. 2. num. 23.* el qual declarando, que cosa es impotencia notoria dize: *quod caret necessariis ad vitam, & infimam decentiam, à quâ si deficerent, viuerent indecenter.* Y si el Señor Obispo huuiera de pagar las pensiones, que entiende no deuer, faltaria a la grandeza de su authoridad: como lindamente lo pondera el Padre M. Fray Dionisio Blasco; y con esto no pueden obligarle las censuras, que le imponen, para que pague dichas pensiones, pues ad impossibile nemo tenetur.

El tercerò punto es, de los requisitos para ser tenida por notoriamente nula la descomunion, y que escuse al Señor Obispo de abstenerse, &c. y tenerse por descomulgado. Para lo qual se supone con Santo Thomas *in 4. dist. 18. q. 2. art. 1. q. 4.* quod nullitas ex parte excommunicationis est, quando causa excommunicationis est indebita, & tunc non habet effectum, quia non est excommunicatio; y quando esta causa llega a ser notoriamente indebita, entonces se tendra por nula la descomunion, Siluestro *in sum. verbo. excommunicatio casu 15.* trae las palabras de Paludano *in 4. senten.* del qual tomò Vazquez citado en la resolucion de los Padres de la Compañia de Huesca, las que el mismo vsa, para declarar esta notoria nulidad, y son las q̃ se siguẽ. *Quod cùm sapientibus notum sit, sententiam esse nullam, licèt apud vulgus nõ sciatur, vt quando excommunicatus per talem sententiam ipse publicet causam, quare sententia non valet, quo facto amplius non est scandalum pusillorum, sed Phariseorum, vnde nullo modo timenda est quoad Deum, vel Ecclesiam, quando notoriè cõstat de causa,* palabras son de Siluestro, por de Paludano, que mucho antes las escriuieron estos grauissimos DD. Y si en el caso presente de la sentencia contra el Señor Obispo, tantos hombres grandes, y sapientissimos firman, ser nula la causa, y la sentencia del Señor Vicario General Tabuenca, sufficientissimamente se da por declarada por nula notoriamente, por mas que al vulgo no le sea notorio; pues puede serlo para el, la declaracion de tantos hombres doctos, que la firman por nula, assi por falta de jurisdicion en el Iuez, que la pronuncia, como por la apelacion interpuesta por el Señor Obispo, que suspende la jurisdicion al tal Iuez, de quo S. Anton. *3. par. sum. tit. 24. cap. 27. §. excommunicat. sent.* & S. Thom. *in addit. ad 3. par. quæst. 21. art. 4. & q. 22, art. 3.* y con la instruccion de tan graues Doctores, suficientemẽte puede quedar noticioso el vulgo, de que es notoriamente nula la tal sentencia, y descomunion.

Y de todo lo dicho se concluye claramente, q̃ el Señor Obispo de Huesca, Don Fernando de Sada y Azcona, en ningun fuero està obligado a obedecer las sobredichas censuras del Señor Iuez Tabuenca, ni abstenerse de la celebracion, trato, y comunicacion con los Fieles, como ni tampoco del ingresso de la Iglesia: maximè obrando en virtud de vna opinion tan prouable, como la haze la authoridad de tantos hombres doctos, que la firman, y la aprueban: ni aun quando el Iuez en su sentencia obrasse en virtud de otra contraria opinion, que no podria ser tan prouable ab intrinseco, & ab extrinseco

seco, como lo es aquella. Assi lo sentimos. Saluo, &c. En el Conuento de Predicadores de Çaragoça, a 27. de Iulio, de 1665.

Fray Francisco de Lacas, Presentado, y Prior.

Fray Sebastiã Ordoñez, M.

Fray Iuan de la Iusticia, M.

Fray Alberto Ortigas, M. y Examinador Synodal.

Fray Iuan Laurencio Cairosa, Calificador del Sãto Oficio, Examinador Synodal, y Regente de los Estudios de dicho Conuento.

Fray Geronymo Xauierre, Cathedratico.

Fray Geronymo de Funes, Maestro.

MVi juridicos, y vrgentes son los fundamentos, y motiuos, que ai, y se proponen en la alegacion, y sentimientos, q̃ en el caso presente tienen, y firman los consultados, para entender no solo ser prouable, pero mas que prouable la opinion, y sentimiento, en que la apelacion interpuesta por el Señor Obispo de Huesca es legitima, y justa, y tiene el efecto suspensiuo; y que todo lo que contra ella se obrare, y executare, sera atentado, y nulo.

El defecto de jurisdicion, que en el Executor intruso se considera, es cierto, por las razones, que se ponderan en el artic. 1. de la alegacion, que todas son mui juridicas, y vrgentes. Y no constando de impedimento, ò causa para tomar, y asumir la jurisdicion delegada, que estaua radicada en la persona del Doctor Gracia, no pudo el intruso Executor executarla, ni asumirla en su persona, como latamente se pondera en el artic. 1. de dicha alegaciõ.

A que añado a Graciano *discep. forens. cap. 18. num. 10. & 12. Et facit quod dicimus de duobus Iudicibus, qui licèt fuerint dati in solidum, quamuis vnus præoccupauerit, potest alter cognoscere, quando ille est impeditus infirmitate, vel alia iusta causa, aut est absens, vel non procedit, seu lentè procedit,* Genu. *in cap. cùm plures de offic. deleg. in 6. in princ. num. 5. & 7. & 6. fran. col. 1. in fin. in 4. not. ver. & idem si malitiosè, & col. 2. in fin. in glos. in verb. recusaret, arg. leg. si cum dotem §. si pater solut. matrim.* Ioan. And. *in cap. si contra vnum de offic. delegati, glos. in cap. pastoralis eod. tit.* Rota per Card. *Seraph. Maccrat. decis. 10. marti. 1581. Licèt aliàs causa duobus commissa in solidum altero præoccupante, alius non possit se intromittere,* Franc. *in cap. cùm plures num. 2. post glos. ibi in verb. de eodem in fin. de offic. deleg. in 6.*

La sentencia, que dicho Executor intruso dio, es euidentemẽte nula por defecto de jurisdicion; pues no pudo estando preocupada por dicho Doctor Gracia entrometerse en el exercicio de aquella: dizelo en proprios terminos la Rota *apud Farin. recentis tom. 1. decis. 783. num. 3. Nullitas sententiæ est euidens tunc ex defectu iurisdictionis, in litteris enim tres fuerunt dati executores, & ideò Ordinarius non potuit ad illarum executionem procedēre, cùm non esset ad id*

depu-

deputatus; Val. *in cap. 1. §. si facta num. 6. de feudis*; Felinus *in cap. finali num. 38. de præsumpt. cum aliis per Gonzalez ad reg. 8. glos. 52. num. 29.* & nouissimè tenuit Rota *in Veliterna. beneficij 1. Iulij. coram R. P. D. meo Pamphil. Imo nec p t issset etiam si fuisset vnus ex deputatis; quia cùm omnibus concessa esset iurisdictio in solidum, per clausulam, quatenus vos, vel duo, aut vnus vestrum, &c.* (que es la clausula, que tienen las Bulas rigurosas de las pensiones) *& vnus ex illis iurisdictionem præocupauerit, tamquam additus per Alphonsum, alij non nisi ex causa poterant se amplius intromittere: cap. plures de offic. deleg. in 6. & notat glos. Archid. in princ. Fran. & Anchar. num. 2.*

Euidente llama la Rota, y dize ser la nulidad de nuestro caso; y no sera nouedad, que por tal se declare, y manifieste; pues otra semejante intrusiõ, en virtud de la qual vn Oficial de Barbastro, intruso Executor en la inmission de execucion de vn Beneficio, que dio virtute litterarum Apostolicarũ, assumiendo del exercicio de la jurisdicion, que tenia preocupada su Conexecutor. sin constar de causa, ni mora de aquel, la declarò nula, y viciosa, y de ningun efecto, ni consideracion.

Assi lo dize la Rota *per Farin. recentis tom. 1. decis. 196. num. 24. Non obstat, quod Iacobus Huget, ex cuius iure modo venit Petrus, fuerit & ipse per Executorē suarum litterarum inmissus in possessionem eiusdem Beneficij; quia in concursu istarum possessionum, & donec de illarum iuribus cognoscatur, antiquior videtur manutenenda, cap. licet causa mille DD. Felin præcipuè, qui de communi testatur, num. 9. de probat.* Bar. *in l. si duo num. 4. ver. si vero testes ff. vti pos. Socin. sen. cons. 98. nu. 13. vol. 4.* Gozad. *cons. 86. nu. 7. maximè quia apparet de vitio secundæ possessionis, quia fuit data Officiali Barbastren. designato secundo Executore in litteris dicti Iacobi Huget: qui quidem secundus Executor minimè potuit se ingerere in executione, nisi constito sibi de mora, vel negligentia primi Executoris.*

Y si bien estos dos fundamentos aseguran, ser la apelacion legitima, y justa, y tener el efecto suspensiuo, tambien manifiestan tener los mismos efectos las condiciones vrgentes, y juridicas, que en el 2. artic. de la alegacion se refieren; por lo condicional de la gracia, y modo plenario, y ordinario de proceder, que se ha tenido. y eligido tam in ritu, quàm in recto, tam ex parte aliorum agentium, quàm ex parte Iudicis, haziendo la via, y juizio, que aliàs era executiuo, ordinario: con que la apelacion es precisso tenga lo suspensiuo.

La Rota apud Farina. *tom. 1. recentis decis. 782. num. 1. & 2.* lo dize: *Ex causa in Rota commissa, cum clausula, si quid exequendum, &c. dubitaui, an dicta sententia esset exequenda? Et negatiuè Domini responderunt: illa enim est appellabilis, quia fuit via ordinaria monitorij, & seruatis terminis substantialibus petitum, & declaratum, dictos heredes teneri, & obligatos esse ad solutionem dictæ annuæ præstationis, quæ verba non faciunt iudicium executiuum, sed ordinarium, & appellabile, etiam in obligatione Camerali; vt declarauit Rota in Cessenaren. de Caciagueris 9. Maij, 1596. coram Peregrino: ideoque videtur renuntiatum viæ executiuæ, quatenus illa competiisset ad tex. in cap. quæ duas de elect. in 6. Coller. plur. alleg. de pro ces. execut. par. 3. cap. 15. num. 35. & seq. Rota decis. 151. num. 5 lib. 3. par. 3. diuers. in Mediolon. lega. 30. Octob. 1585. coram bon. mem. Card. Pamphil.*

in

in Roma pecun. 28. Iulij, 1593. coram bon. mem. Litta. & in Perusina pecuniar. 28. Nouemb. 1612. coram R.P.D. Manzanedo.

De lo dicho resulta, que la apelacion no es friuola, ni frustatoria; si legitima, valida, y justa; y que el Executor intruso tenia obligacion de admitirla; y que todo lo que post eius interpositionem obrare, y hiziere, sera atentado, y nulo, etiam aunque despues declarare, no auer sido justa, Nauar. *tom. 2. cons. 5. de offic. delegat. & lib. 5. cons. 6. num. 2. de sent. excom. & in cap. cùm contingat de rescript. remed. 2. nu. 67.* Couar. *in cap. alma mater par. 1. §. 2. nu. 7.*

Y quando tantas, y tan solidas razones, y juridicos fundamentos, y motiuos, que en este caso concurren, no constituyeran en lo dicho opinion comun, y cierta, la consideracion, de que esta apelacion no solo està hecha, è interpuesta cum probabili, sufficienti, & legitima causa, sino que tambiẽ est interposita à declaratione censurarum, y que como hombre el intruso Executor pudo engañarse, y que la materia, que en este pleito se controuierte, es decisiua, y tiene variedad de opiniones prouables; y que en duda se deue diferir la apelacion, y juzgar a su fauor, asegura, que esta opinion no solo es prouable, sino prouabilissima: la qual es suficiente, para que la apelacion interpuesta sea justa, y legitima, y nulo todo lo que contra ella atentare, y inouare el Executor intruso.

Y caso, que solo fuera este sentimiento prouable, y el opuesto, y contrario mas prouable; esso mismo insinua, y manifiesta, que el Señor Obispo no està obligado a abstenerse, caso que el intruso Executor passasse a declarar las censuras, ni los Fieles a euitarle: mayormente estando publicada, y entendida la nullidad de las censuras; porque opinio minus probabilis relicta, magis probabili: potest sequi in vtroque foro, Azor. *lib. 2. cap. 16. quæst. 2. 3. & 4.* Henriquez *lib. 12. de irregularit. cap. 3. num. 3.* Lessius *de iust. & iur. lib. 2. cap. 29. dub. 8. num. 68.* Suarez *3. par. tom. 5. disp. 40. sect. 6. num. 66.* Vazquez *disp. 62. cap. 4. num. 14.* Sanchez *tom. 1. decalog. cap. 9. num. 14.* Gutierrez *lib. 1. canonic. quæst. cap. 13. num. 23.* Y de fuero deste Reino, la opinion singular, que conforma mas a la justicia, tal vez libra al que en su sentir, y entender la abraçò, del agrauio, y injusticia, siguiendo aquella, agrauiando con esso a la parte, que se querella, *vt in foro del año 1528. Siendo los Lugartenientes diuersos en parecer: en dicho caso, si la opinion singular, q̃ el auia tenido, pareciere a los Iudicantes, ser mas conforme a la justicia, q̃ no la de los dos, por cuyo parecer pronunciarà, sea el dicho Relator escusado.*

Con este presupuesto infiero, que neque quoad Deum, neque quoad Ecclesiam obligaran las censuras, que el intruso Iuez publicare, ni aquellas se abran de guardar, por ser nulas. Parece que en cierto modo se siguiria lo que dize Nauarro *in cap. cùm contingat fol. 168.* que la reuerencia, y honor, que se deue al Angel de la luz, se da a Satanas: *honorem Angeli luci debitum, Satanæ in eum se transformanti defferunt, & Deum falsum pro vero colunt.*

Ni a lo dicho se opone el *cap. 1. causa 11. q. 3.* en donde se refiere aquella sentencia de San Gregorio, *sententia Pastoris, siue iusta, siue iniusta timenda est,* cuya sentencia en inteligencia de Suarez *tom. 5. disp. 4. sect. 8.* Cornejo *tom. 2. tract. 5. disp. 12. dub. vni.* y en comun inteligencia de los DD. se entiende en

las

las sentencias, y censuras, que aunque son injustas, son validas; pero nô de las sentencias, y censuras injustas por ser nulas, sino por no guardarse el orden del Drecho, ò por la mala intencion del Iuez, ò por faltar la causa: la misma palabra *sentencia Pastoris* lo declara; pues quando ai defecto de jurisdicion, no se podrà dezir, que ai Iuez, ni sentencia.

Y assi notò con agudeza Abila *de censu. 2. par. cap. 6. disp. 1. dub. 1.* que no dixo San Gregorio, *sententia Pastoris seruanda*, sino *timenda*; porque no es lo mesmo, que la censura se aya de temer, y que se aya de obseruar; porque el temor dize veneracion, y respeto, para que no se valdone, ni menosprecie. Y dando à entender, y publicando el Señor Obispo la causa de la nulidad, y los fundamentos tan vrgentes, y juridicos que tiene, no ai que temer aquella, ni que escandalizarse, San Antonino de Florencia *par. 3. sum. tit. 24. cap. 73. Vt si aliquis publicè excummunicatur, & publicè denunciatur, & ex aduerso ipse causam publicet, quare sententia non valet, iuxta appellationem, vel aliam iustam causam; quo facto, amplius nnn est scandalum pusillorum, sed Phariseorum, & ideo est contemnendum.*

Y aunque se diga, que Suarez *en el lugar citado en el num. 42.* dize: que se deue obedecer la censura injusta por ser nula, en caso que la nulidad es dudosa; porque en duda se ha de obedecer al Superior; y que no siendo notoria la nulidad, la censura se ha de obseruar. Respondo, que por las razones, que se han ponderado, y refieren en la alegacion, la nulidad es notoria; y caso que la nulidad fuera dudosa, no ay obligacion de guardarla: y Suarez habla, quando la duda de la nulidad prouiene por la causa, ò por no guardar el orden sustancial del Drecho, y el Superior tiene cierto el drecho, y titulo de mandar; pero no quando la duda es, y prouiene en si es Superior, ò no, ò si es Iuez, ò no lo es: y en este caso dize el mismo Suarez en el *tom. de legibus lib. 5. cap. 18. num. 14.* que no està obligado à obedecer.

Y quãdo se entienda, estamos en caso de duda, essa misma duda assegura: pues se duda, si el intruso Executor es Iuez desta causa competente, y legitimo, y si potuit assumere jurisdictionẽ, en cuyo caso no ai obligacion de abstenerse, Saura *de primis instãtis pag. 42.* ibi: *Quoties dubitatur, an Iudex sit cõpetens, & si legitimus, vel dato quod sit legitimus, an iurisdictionem habeat, tunc non est obligatio ad mentem illius respondendi, cùm reus sit in possessione vitæ, honoris, & fortuna rum*, Sanchez *lib. 6. decalog. cap. 4. num. 30.*

Estas razones, y fundamentos, y las que hombres tan graues ponderan, hazen no solo prouable, sino cierta la opinion, que la apelacion es legitima, y justa, y que seran atentadas, y nulas las censuras, que el intruso Executor declarare contra el Señor Obispo. Assi me lo parece. Çaragoça, y Agosto à 29. de 1665.

Antonio Ioseph de Segura y Mendiolaza.

Està

Està discurrido este punto tan doctamente, assi en la alegacion impressa, como en las resoluciones precedentes, que si bien se pueden añadir doctrinas, no es facil aumentar fundamentos, para prouar, que esta sentencia es apelable quoad vtrumque effectum: pues siendo tan solido, y textual el q̃ se propone, nacido del defecto de jurisdicion, es ocioso el recurrir a otros: a este en el caso propuesto no parece se puede dar euasion; porque auiendose cometido esta causa al Oficial de Barbastro, y auiendose presentado el Rescripto al Doctor Gracia, y inchoado ante el la causa, viuiendo este, y no estando legitimamente impedido, no pudo el Doctor Tabuenca, tambien Oficial, entrometerse a conocer della, ni tuuo jurisdicion para ello, no auiẽdo precedido por lo menos expresso consentimiento de aquel, y de las partes, segun las doctrinas, que refieren, y siguen Tondu. Sanliger *de præuent. iurisd. 2. par, cap. 1. à nu. 44. & 50.* Sanchez *de matrim. lib. 8. disp. 27. à nu. 38.* y las que se traen en el artic. 1. de la alegacion (aun dado, que en este caso la jurisdicion delegada fuesse prorogable ex consensu partium, q̃ no lo es *iuxta tex. in cap. significantes 34. cum seq. de rescript. cap. 1. & 5. de offic. & potest. Iud. deleg.*) Y assi lo actitado ante el Doctor Tabuenca, y la sentencia por aquel dada, es nula ex defectu iurisdictionis, y assi apelable quoad vtrumque effectum, licèt aliàs ex sua natura haberet promptam executionem, ex latè traditis à Salgado *de regia protect. 2. par. cap. 6. à num. 53.*

Esto mismo se confirma con el otro fundamento tambien inuencible, q̃ resulta, de que en este caso el Executor ha interpuesto conocimiento en la question de hecho: esto es, si las pensiones litigiosas tienen el caimiento en la tercera parte del valor del Obispado (y esto sin estar los Pensionistas in quasi possessione exigendi.) *Quoties enim adest annexum factum, super quo Iudex Executor decipi potest, appellatio suspendit pronuntiatum, iuxta tex. in cap. peruenit, cap. consuluit, cap. si Romana* §. *fin. de appellat. ibi DD. Felin. in cap. cũ non ab homine num. 12. de Iud. Dec. in cap. reprehensibilis num. 21. de appell. Ant. Gabriel cons. 3. num. 59. de reg. iur.*

Y aunque no fueran tan seguros los fundamentos referidos, y quedasse esta question en terminos de dudosa, in dubio appellationi est deferendum, *glos. in l. qui restituere, ibi DD. ff. de rei vind.* Abendaño *in cap. 6. 1. par. num. 3.* Valenzuela *cons. 157. num. 39. & cons. 76. num. 22. vbi plures refert.*

De aqui se infiere, que la apelación que ha interpuesto el Señor Obispo de Huesca, de esta sentencia, tiene los dos efectos, suspensiuo, y deuolutiuo; y por el consiguiente, que si el Doctor Tabuenca Oficial pasare a declarar el entredicho ab ingressu Ecclesiæ contra el Señor Obispo, la declacion sera atentada, y nula, y podrà no abstenerse, segun la disposicion del *tex. in cap. ad præsentiam 16. cap. ad hæc 37. cap. præterea 40. cap. dilectis filiis 55. de appellat. cap. cùm contingat 36. de offic. & potest. Iud. deleg. cap. per tuas 40. de sent. excom.* Assi lo siento. Salua, &c. Çaragoça, y Setiembre 1. de 1665.

El Doctor Iuan Baptista Gomez Raxo.

AViendo leido con cuidado la alegacion principal, ſobre la qual va fundada eſta Conſulta, reſulta de ſu narració, que el Doctor Don Ioſeph de Gracia, como Vicario General, y Oficial Ecleſiaſtico, que era de Barbaſtro, fue hecho Executor, y Comiſſario Apoſtolico, no ſolo *ex conſenſu* *actoris, & impetrantis*, q̃ es el que vaſtaua para preuenir la juriſdicion, reſpeto del Vicario General, y Oficial de Iaca, a quien tambien venian dirigidas dichas Bulas, *ex doctrina gloſ. in cap. quoniam*, Abbas *verb. ſubſtitutum de offic. Iud. deleg.* & Sanchez *de matrim. lib.8. diſp.27. num.37.* ſino tambien *ex præſentatione litterarum*; pues fueron eſtas præſentadas al dicho Doctor Gracia, y no al Oficial de Iaca, & *etiam ex conſenſu vtriuſque partis*, por auer comparecido ante eſte Executor el Señor Obiſpo, ò ſu Procurador legitimo libremente, Sanchez *vbi ſup. & d. gloſ.* por lo qual no parece, puede auer duda, ſino antes bien es cierto, y manifieſto, que entrambas partes vinieron bien; en que fuera el Executor el dicho Doctor Gracia, y que tuuiera toda la juriſdicion, que para dicha ſu comiſſion tuuiera neceſſidad.

Eſto preſupueſto, conſta tambien del num. 12. del artic. 1. que aunque ſe nombrò en Vicario General, ò Oficial al Doctor Tabuenca, fue no reuocando al dicho Doctor Gracia, ſino quedandoſe ſiempre en ſu oficio, como antes; y por conſiguiente lo mas que ſe puede dezir es, q̃ entrambos fueſſen Vicarios Generales, y Oficiales: y aun entonces es cierto, que ſiendo entrambos, que *principaliter* no pudo dicho Doctor Tabuenca entremeterſe en dicha comiſſion, hallando ya en ella cõſtituido Iuez al dicho Doctor Gracia, y tambien conſeruãdo el oficio de Vicario General; pues era meneſter, que eſte fuera muerto, y priuado de dicho oficio, ò impedido por juſta cauſa, para no poderlo ſer. Y por ſer eſto tan cierto, y eſtar ya tan doctamente fundado, no me detengo en referir doctrinas; pues aunque fueſſen numero diſtinctas, ſerian para vn miſmo intento.

De donde ſe colige, que ſi dicho Doctor Tabuenca no pudo entrometerſe en dicha comiſſion, como es cierto, ſegun lo arriba preſupueſto, auremos de dezir, que es Iuez intruſo; y ſiendolo, dimanan deſte principio por legitimas conſequencias todas las dudas, y queſtiones, q̃ en eſta Conſulta ſe pueden ofrecer, como es el dezir, es Iuez intruſo: luego no tuuo juriſdicion: luego la ſentencia *ex defectu iuriſdictionis* es nula, y como tal *nullum poteſt operari effectum*; *ſed ſic eſt*, que el fulminar cenſuras, es por no obedecer el Señor Obiſpo ſu ſentẽcia: *atqui* eſta por nula no puede ſer obedecida, por no ſer ſentencia, ni poder tener efecto alguno: luego en no obedecer lo q̃ es nulo, no ſe falta; y por conſiguiente mal podran por eſta cauſa fulminarſe cenſuras; y caſo que ſe fulminaren, tambien auran de ſer *nullius effectus*, como dimanadas de vna cauſa, y principio nulo. Y que deſta ſentencia ſe pueda interponer apelacion, y que eſta tenga efecto ſuſpenſiuo, tambien es cierto; porque la ſentencia nula no puede ponerſe en execucion, *nec tranſit in rem iudicatam*, *tex. in C. circa de frig. & malef.* Bald. *in 1. C. ſent. reſcind. non poſſ.* Alex. *conſ.163.* & Oldrad. *conſ.106.* y es en tanto verdad, que ſi de vna ſentencia nula ſe interpone apelacion, como en nueſtro caſo, aunque el apelante no la proſiga dentro del tiempo determinado por la lei, no ſe podra

dezir

dezir desierta la apelacion, ni se confirmarà la sentencia; sino antes bien, sié pre tendra drecho para poder oponer la excepciõ de nulidad. Dixolo Alex. *cons.47.nu.8. & 9. in fin. lib.5.* ibi: *Et postquam à dicta asserta sententia pro parte Monasterij fuit reclamatum, dicendo, eam esse nullam, etsi, & in quantum esset valida, fuit appellatum ad Sedem Apostolicam, vt latius in scriptura prouocationis continetur, cùm sententia sit nulla, quamvis Monasterium non prosequatur appellationem intra tempora statuta à iure ad prosequendum appellationem; tamen non confirmaretur sententia, quæ est nulla, sed semper posset dici, seu opponi de nullitate*: luego siendo la sentencia, que dio dicho Tabuenca nula ex defectu iurisdictionis por ser intruso en la causa, non poterit transire in rem judicatam, licèt non prosequatur appellatio.

Y no solo en el caso sobredicho no tendra dicha sentencia execucion; pero ni aunq̃ concurran tres conformes: porque aunque es verdad que concurriendo estas tres, ninguno puede ser oido, sin que primero se ponga en execucion lo pronunciado por dichas tres sentencias; pero se excepta, quando se opone excepcion de nulidad, la qual procede ex defectu iurisdictionis, Alex. *cons.77. nu.8. lib.2.* Romanus *cons.42. & 115. in fin.* Germinianus *cons. 24. col.3. & 95. col.1.* & Felinus *in 1. pastoralis col.3. de exceptionibus.* De todo lo qual se colige, que dicha sentencia no se deue poner en execucion, y que la apelacion interpuesta por el Señor Ocispo tendra ambos efectos, deuolutiuo, y suspensiuo, siendo atentado todo lo que hiziere el Iuez à quo, sin que pueda obstar el auer comparecido su Procurador ante el; pues del fecho q̃ se propone en la alegacion consta, que siempre se protestò de dicha nulidad.

Y quando todo lo arriba referido no fuera tan cierto, que dicho Doctor Tabuenca no fuera Iuez intruso, sino que se hallara con la jurisdicion, que tenia el Doctor Gracia, aun entonces la apelacion interpuesta por el Señor Obispo era valida, y deuia tener el efecto suspensiuo, solo con el pretexto, de que dicha sentencia fue difinitiua; pues es cierto, que siendolo, procede lo dicho, Feder. *de sent. cons. 163. num. 3.* Ioan. de Imol. *cons.130. in casu promisso num. 6. ver. circa tertium,* Bolam. *cons. 18. num. 3.* Roman. *cons. 249. in casu proposito num. 3. ver. certum autẽ* Y que dicha sentencia sea difinitiua ex re ipsa patet, y de su misma contextura; pues se entra diziendo: *Christi Nomine inuocato*, y para quitar todo genero de duda, y dar lugar a nuestra pretension, entra luego diziendo en ella, *per hanc nostram diffinitiuam sententiam declaramus*, y prosigue, *& per nos in hac diffinitiua sententia reseruata*; cuyas palabras son motiuo vastante, para q̃ dicha sentencia sea difinitiua, y auiendose apelado della, tẽga la apelacion el efecto suspensiuo.

Confirmase lo dicho con el exemplar, que ya se toca en la alegacion en el num. 78. y por tener alguna noticia indiuidual del, lo bueluo a referir; y fue, que auiendo litigio entre vno llamado Alfambra, y el Capitulo de la Iglesia de San Miguel de los Nauarros, fue manutenido dicho Alfambra en el drecho, y possession de gozar, y cobrò los frutos, y distribuciones de dicho Beneficio, en cuya manutencion se conseruò por espacio de siete años, entendiendo, que de dicha manutencion no auia apelacion, por auerse declarado

rado

rado por via de decreto, y sentencia interlocutoria; y no obstante, que auia pasado dicho tiempo, hallandose Aduogado el Señor Arcipreste Gayan de dicho Capitulo, pretendio con su acostumbrada erudicion fundar, que se podia interponer apelacion, por ser aquella sentencia difinitiua, por auer comenzado *Iesu Christi nomine inuocato*, y auer dado motiuos, como en nuestro caso, y se concedio firma, ne pendente appellatione. De lo qual se colige, que solo con este motiuo es mui justificada la apelacion, que ha hecho el Señor Obispo, y q̃ deue tener efecto suspensiuo; y por consiguiente qualquier cosa que hiziere dicho Iuez à quo, sera atentado. Sic sentio. Saluo semp. ex meliori. En Çaragoça a 10. de Setiembre, de 1665.

El Doctor Pedro Miguel Sarria y Valdouin. Cathedratico de Sexto en la Vniuersidad de Zaragoça.

HE visto con todo cuidado las alegaciones escritas por el Doctor Sotomayor en esta causa, y respondiendo a la Consulta, digo, que procedio de hecho, y sin jurisdicion el Doctor Tabuenca. Lo primero, por lo que enseña Barbosa *lib. 1. cap. 15. num. 33.* Lo segundo, porque la jurisdicion delegada no es prorogable, ex adductis ab Illustrissimo Episcopo Fermosino *in cap. pet, G. de offic. deleg.* Lo tercero, porque en el Doctor Gracia se perpetuò la jurisdicion delegada, y se hizo priuatiuamente suya por la execucion de las letras citatorias, *ad tex. in cap. cùm plures 8. de offic. deleg. in 6. vbi optime Germinianus num. 8.* Lo quarto, porque para que el Iuez pueda conocer, ha de estar mui cierto, y asegurado de su jurisdicion, Salgado *de supplicat. 2. par. cap. 26. num. 4.* Valenzuela *cons. 48. num. 39. & cons. 52. num. 12. tom. 1.* y el Doctor Tabuenca no lo estaua, ni lo podia estar. Lo quinto, porque aunque el Rescripto dirigido a vna Dignidad pase al successor en ella; pero el Rescripto dirigido a vn Vicario General de vn Obispo, no pasa a otro Vicario General del mismo Obispo, segun la mas segura opinion, ex Abbate, Felino, Decio, Mantua, Veroio *in cap. quoniam Abbas 14. de officio delegati, quos citat Lanzelot. lib. 2. cap. 6. §. 2. num. 13.* y assi el Rescripto que se verificò, y cumplio en la persona del Doctor gracia, no pudo pasar, ni darle jurisdicion al Doctor Tabuenca, no diziendolo con expression. Lo sexto, porque en donde se comenzò el juizio, se deuia acabar, *leg. vbi captum cum vulgatis ff. de iudiciis,* Carlebal. *lib. 1. tit. 1. disp. 2. q. 7. sect. 3.* Lo septimo, porque ni el Doctor Gracia, ni esta parte consintio, en que el Doctor Tabuenca conociera desta causa, ni por su consentimiento se le atribuyò jurisdiciõ alguna, ad tradita à Genuensi *in praxi addit. ad q. 63. num. 28.* Lo octauo, porq̃ no consta, que el Doctor Gracia estuuiera impedido, ni se le hizieron las tres requestas, que son neces-

necessarias, adnotata *in cap. coram 34. de offic. deleg.* Flores de Mena *pract. lib.1. cap.4. num. 66.* Lo nono, porq̃ al Doctor Gracia no se le podia quitar el conocimiento de la causa, cùm res non esset integra, *ad tex. in cap. quãuis de offic. deleg. in 6.* Castillo *lib.2. Controu. cap.29. num.3.*

Contra todos estos principios elementales de la Iurisprudencia, se oponē los procedimientos del Doctor Tabuenca, y de ellos mesmos se conuence clarissimamente la mayor nulidad, que el Drecho conoce, como es el defecto de jurisdicion: de forma, que quando el processo fuera merè executiuo, y priuilegiado (que no lo es) por esta causa fuera la causa apelable, y tuuiera sus dos regulares efectos la apelacion, Salgado *de Regia protect. par. 2. cap. 6. num. 53.* y auiendose apelado el Illustrissimo Señor Obispo de Huesca de la sentencia, que nulamente dio el Doctor Tabuenca en esta causa, parece, q̃ la firma, *ne pendente, &c.* que se suplicò, estaua en caso de prouision. Y aunq̃ el Consejo de la Corte la denegò, pudo ser, no porque se entendiera, que tenia jurisdicion Tabuenca, sino por entender, que aunque lo que se ha fundado fuera lo mas cierto; pero por ser materia sugeta a alguna disputa, no era clara la excepcion *ne pendente*, en que se fundaua la proposiciō de firma, como lo deuen ser todas las excepciones, con las quales se proueen las firmas. Pero esto no quita, ni la Corte hemos de presumir, que ha entendido, que disputandose la verdad, se auerigue, y que segun ella no ha procedido con jurisdicion el Doctor Tabuenca.

De donde se infiere, que qualquier censura que promulgare en prosecucion, y execucion de su asserta sentencia, sera nula, y atentada; pues vltra de las razones ponderadas se añaden otras muchissimas, de las quales la dezima es, porque teniendo la apelacion el efecto suspensiuo, lo atentado por el Iuez àquo, es nulo, ex defectu iurisdictionis, *cap. super 27. de offic. deleg. & ibi Farmosinus ex Lanzeloto, Barbosa, & aliis.* La vndecima, porque Tabuenca procedio con juizio ordinario, cuya sentencia es apelable quoad vtrumque effectum; pues liquidò la condicion *dummodo* de la Bula, Carlèbal *de iudiciis disp.3. tit.3. à num.44.* Barbosa *de pens. q.2. à num. 2.* Salgado *de Regia protect. par.3. cap.3. num.65.* Loter. *de re benefi cap.38. num. 14.* Garcia *de benef. par.1. cap.5. à num.464.* Tondutus Salongerius *de pensionib. q. 49.* Ludouis. *decis. 57. num.2.* y otros, q̃ se citan, y ponderan en estas alegaciones, las quales satisfazen a todo lo en contrario alegado excelentemente, y con vna palabra; y es, que Sueluès, y otros, que ex aduerso se alegan, no hablan en gracias condicionales c omo estas, cuyo hecho se deuia liquidar, y justificar en vn processo ordinario, si no de gracias puras; porque en las condicionales, en donde el Executor se hizo mixto, tomādo las partes de Iuez, para verificar plenariamente el hecho de la condicion: casi todos constantemente lleuan, que la sentencia que diere, es apelable, y se suspende su execucion por la apelacion, que es lo que en el caso presente ha sucedido.

Y assi soi de parecer, que el Illustrissimo Señor Obispo de Huesca no deue abstenerse ab ingressu Ecclesiæ, si el dicho Executor, ò asserto Iuez Tabuenca le pusiere entredicho por dicha causa; ni deue su Illustrissima tenerse, ni portarse como censurado, publicando, y manifestando la verdad, y jus

ticia,

ticia, q̃ le assiste, quod tam in foro fori, quàm in foro poli procedit, ex Riccio 2. par. *decisionum Curiæ* 230. Escouar, Nauarro *de vtroque foro art.* 5. §.14. *num.* 156. ibi: *Et verè nulla in vtroque foro adest excommunicatio, sed fictè, & apparenter propter iniuriam Iudicis, & licèt incuria præsumitur in Vicario Generali Theologo, contra quem & Episcopum illum nominantem inuehit,* Garcia *de beneficiis* 5. *par. cap.* 7. *num.* 17. Sic sentio. Saluo, &c. En Çaragoça, Setiembre a 14. de 1665.

El Doctor Ioseph Vberte, Cathedratico de Visperas de Canones en la Vniuersidad de Zaragoça, y Aduogado en causas de Fè.

HE visto la alegacion impressa, su fundamento, y muchas de sus doctrinas, y assi mismo la resolucion, y pareceres de los Aduogados arriba firmados, que no se me ofrece cosa de nueuo, a que se pueda adelantar mi discurso; y quando no fueran tan seguros los fundamentos, que se han discurrido tan doctamente; y aun dado que fueran dudosos, la apelacion que ha interpuesto el Señor Obispo de Huesca desta sentencia, tiene los dos efectos, deuolutiuo, y suspensiuo; y por consiguiente, si el Doctor Tabuenca Oficial pasasse a declarar el entredicho ab ingressu Ecclesiæ, contra el Señor Obispo, sera atentado, y nulo. Assi lo siento, sub censura. Çaragoça, y Setiembre a 17. de 1665.

El Doctor Miguel Gil.

EL pretender añadir a la resolucion desta Consulta mas que la subscripcion, sin el riesgo de repetir, es dificultoso; pues estan en ella todos los puntos de la materia doctamente ponderados, y las dificultades que contienen con claridad, los discursos, grauedad de las razones, y authoridad de las doctrinas tan fundadamente decididas, que puedo dezir con Iasson *cons.* 183. *Eius dictis nihil amplius quod expediat, aut necessarium sit, addi posse videtur.*

En la alegacion principal se prueua, que procedio nulliter el Doctor Tabuenca, y que la apelacion fue legitima, y que deue tener ambos efectos; y assi es irrefragable, que todo lo que se hiziere despues della por el Iuez à quo es nulo. Y lo que justifica principalmente, y haze legitima la apelacion es la causa en que se funda, la qual no es necessario, que sea clara, y euidente; sino que vasta, que sea razonable, y prouable, *cap. vt debitus honor de appel.* ibi: *Causa probabili appellationis exposita, cap. cum speciali* §. *porro eodem tit.* ibi, *Ne friuolæ appellationis diffugio appellans Iudicis processum impediat, coram eodem probabilem causam appellationis exponat.* Opone a la apelacion friuola, la que se funda en causa prouable, *cap. interposita eodem tit. de appellationib.* Consta tambien *ex cap. venerabilibus de sentent. excom. in* 6. *y en el* §. *sed si* dize

dize, que suspende la apelaciõ; si ex probabili causa appelletur, Sanctus Thomas 2.2. *quæst.69. artic.3.* Laiman *lib.3. tract.3. cap.6. num.5.*

Dizese la apelacion friuola, ò frustatoria, y que no obra algo; quando notoriamente es falsa, y que constando fuesse assi como se dize, no seria justa, *dict. cap. vt debitus honor de appellationibus.* En nuestro caso ya se vee la alegacion principal quantos fundamentos iuridicos tiene; y quando no sean mas que dudosos, vastan, para que se juzgue en fauor de la apelacion, y el Iuez està obligado a admitirla, Sanchez *lib.3. cons, cap.vnic. dub.32.num.233.* y aunque no la admita, si es legitima obra sus efectos, *cap. non solum de appellat. in 6.* Sanchez *vbi sup. num.218.*

De manera, que la apelacion razonable es legitima, y prouable, y suspende la jurisdicion; y aunque despues se declare, que la causa de la apelacion no fue justa, todo lo que haze el Iuez en el tiempo intermedio, es atentado, Lanzelot. *de attentat. 2.par. cap.12. ampliatione 8. num. 2.3. & 4. & limit.6. num. 46. & 47.* Nauarro *tom.1. cons. tit. de offic. delegati cons. 9. num.5.* ibi: *Appellatio ex causa probabili interposita anihilat censuras omnes post eam latas, etiam si postea declaretur, causam appellandi non fuisse iustam.*

Vnde infertur, que el que celebra, auiendo apelado antes de la excomunion con causa prouable; aunque despues se declare, que no fue justa la causa, no queda irregular, *glossa recepta in cap. solet de sentent. excommunicat. in 6.* Nauarro *in cap. cùm contingat de rescriptis remed. 2. num.6. & 7.* y dize, que lo aconsejò en muchos casos a muchos Sacerdotes, Couarrubias *in cap. alma mater 1.par. §.7. num.7. in fine,* Sanchez *vbi sup. num.234.*

Siendo pues la apelacion interpuesta legitima, y que tiene efecto suspensiuo, como lo prueua docta, y ingeniosamente el Doctor Don Ioseph Sotomayor con solidas razones, y grauissimos fundamentos, es indubitable, que sera atentado todo lo qde hiziere dicho Tabuenca, y que si intentare declarar el incurso de las censuras contenidas en las Bulas Apostolicas, sera nula la sentencia; y que assi su Ilustrissima estara seguro in vtroque foro. Assi lo siento. Saluo meliori iudicio. En Çaragoça, Setiembre a 18. de 1665.

El Doctor Francisco Iubilar.

SIendo cierto, q̃ las Bulas de pension fueron presentadas al Vicario General de Barbastro, y que este procedio como Iuez Delegado en la verificacion del valor del Obispado, y cauimiento de las pensiones; y que despues el Ilustrissimo Señor Obispo de Barbastro nombrò otro Vicario General, sin amouer el primero, ni auer muerto, ni renunciado; y que el segũdo nombrado se interpuso en el conocimiento de la causa inchoada ante el primero, sin consentimiento de aquel, y con repugnancia continua del Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, pasò a dar sentencia, condenando al dicho Ilustrissimo Señor Obispo, y della interpuso apelacion: parece, que pendiente esta, no podra el intruso Executor de las Bulas Apostolicas de-

clarar

clarar las censuras fulminadas; y que si hiziere alguna declaracion del incurso, aquella como notoriamente nula, y atentada, se podra menospreciar. Assi lo siento. Çaragoça, y Setiembre a 22. de 1665.

Don Iuan Perez de Arnal, Maestro en Philosophia, y Doctor en ambos Drechos.

EN confirmacion de lo que contiene la alegacion juridica, que hizo el Doctor Don Ioseph Sotomayor y Vribe, narrada al principio de este papel, y en seguridad, y corroboracion de lo que a la Consulta propuesta responden los arriba firmados, se añade, y dize lo siguiente.

El Doctor Pedro Tabuenca pronunciò su asserta sentencia a 21. de Enero de 1665. y mucho tiempo antes, con repetidas instancias, por parte del Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, se le requirio, nombrasse Assessor Iurista para decidir, y determinar dicha causa; y a dichas instancias assignò, a que las partes diessen cedulas de confidentes; y dicho Señor Obispo, por la suya, se la dio. Y mediantes algunas cartas, que acerca de ello le escriuio, le instò, nombrasse Assessor Iurista, para que por su parte se le pudiesse informar de su pretension, y justicia: y dicho Doctor Tabuenca a dicha instancia siempre respondio, lo haria, por ser el negocio fuera de su facultad, que es ser solo Doctor en Sagrada Theologia: como de palabra, y mediante acto lo tiene reconocido. Y entre otras cartas, que escriuio a dicho Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, respondiẽdo a las que de su Ilustrissima acerca lo dicho recibia, fue vna a 6. de Octubre de 1663. Y assi mucho tiempo antes, que pronunciara dicha asserta sentencia. La qual es como se sigue.

Carta del Juez Executor

Ilustrissimo Señor. Escriui a V.S. los desseos que tenia, de que la sentencia de este processo saliesse tan ajustada, que a todos pareciera mui conforme, atendiendola desapassionados; y que para este fin querria, examinàra la causa, quien entendiera prudente, lo que de Drecho procedia. Para este fin escriui, y supliquè a vn Sugeto, que es mui de la obligacion de V.S. se dignàra, de tomar este trabajo por su cuenta: y aunque las instancias han sido mui viuas, vltimamente no ha sido possible, el reduzirle fuera mi Assessor: con que para que ninguna de las partes pueda tener queexa, he acordado, que cada vna diera cedula de Sugetos para el caso; y que concordando en alguno, escogeria aquel. Esto es lo que suplico a V.S. que desseò seruirle mui de coraçon. Y por ser esta materia fuera de mi facultad, tengo por acertado este medio, para que V.S. quede seruido. Y mandandome responder de su voluntad, yo estare mui pronto a executarla. Guarde nuestro Señor a la persona de V.S. con las felizidades se dessea. Barbastro, y Octubre a 6. de 1663. B. l. m. de V.S. su mas cierto seruidor. El Doctor Pedro Tabuenca. Y aunque de palabra, y por la suprà inserta carta, y otras que acerca de ello escriuio, reconocio, ser justo nombrar Assessor para decidir dicha causa, por no ser aquella de su facultad, no obstante lo dicho, assi la difinitiua, como las demas, que en ella se han ofrecido, las ha hecho, y pronunciado a solas. Y aunque despues cõ pode-

poderes especiales, el vno a 19. de Enero, y el otro a 6. de Mayo, de 1666. por dicho Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca, ante dicho Doctor Pedro Tabuenca, y en el processo de la causa, se ha cedido, y renunciado valida, y eficazmente a fauor de los Pensionistas, è, ò del Tribunal, y Corte, para fin, y efecto de satishazer, y cumplir lo dispuesto por sentencia, y mandatos de dicho Doctor Tabuenca (con reserua de cantidad para sus alimentos, y congrua sustentacion) todos los frutos, prouentos, y emolumentos, que tenia, le pertenecian, y auia en ser de dicho Obispado, y todos los que en adelante procedieran de aquel, y tambien todos los bienes, y frutos inuentariados a instancia del Señor Don Iuan Fernandez de Heredia, cō prouision de la Corte del Ilustrissimo Señor Iusticia de Aragon, en que no solo estauan inuentariados los frutos procedidos del Obispado, sino tābien los muebles, y menage de su casa, y seruicio; y tambien qualesquiere otros bienes, que dicho Señor Obispo entonces tenia, y tuuiesse en lo venidero. Y assi mismo renunciò el poder pidir, y cobrar cantidad alguna por las pensiones modernas, ò antiguas, que vacassen; y que el vacar aquellas, fuesse a mayor beneficio de dichos Pensionistas: pidiendo, y instando, se admitiessen dichas cessiones, y se declarasse, que con ellas auia cumplido, y satisfecho entera, y suficientemēte, en quanto en si era, y podia hazer, a los decretos, prouisiones, mandatos, y sentencias de dicho Iuez. Y tambien con dichos poderes especiales requiriendo, y instandole, que atento que a 27. de Agosto, 1665. auia declarado, y dicho, era Doctor graduado en Sacra Theologia, y que no estaua graduado de Doctor, Bachiller, ni Licenciado en la facultad de Canones, ni Leyes; y que segun lo dicho, & aliàs no podia pronunciar, ni declarar a solas en dicha causa, assi sobre lo que se le pidia, y suplicaua, como en los demas incidentes, que en ella se ofreciesse, se le instò, y requirio, que para ello nombrasse en la deuida forma de Drecho Assessor, y de consejo de aquel, pronunciasse, y declarasse, protestandole de vicio, y nulidad de lo que pronunciasse, y declarasse, sino lo nombraua. Y tambien se le propuso, requirio, y instò, que si tenia alguna duda, ò hallaua alguna dificultad para admitir dichas cessiones, y hazer, y declarar lo que se le pidia, las diesse, para que sobre ello se le informasse, que se constituia a hazer, se le informàra, siempre que diera alguna duda. Y siendo proposicion cierta, è indubitable, con pena de nulidad, de que se deue oir la informaciō de la parte, antes de pronunciar qualquier sentencia, ò declaracion difinitiua, ò interlocutoria, dicho Doctor Pedro Tabuenca no ha querido jamas nombrar Assessor para la sentencia principal, ni para declaracion alguna: ni despues de la sentencia ha querido, aunque ha sido instado, para las declaraciones q̄ ha hecho, oir de justicia a dicho Señor Obispo, ni admitir su cession, ni respōder a ella, si a solas ha hecho diuersas declaraciones, y pronunciaciones mui dañosas, y perjudiciales a dicho Ilustrissimo Señor Obispo de Huesca: las quales, y la otra de ellas, por las razones sobredichas, son nulas, y no puedē tener efecto, ni valor alguno.